Die Abtretbarkeit und Pfändbarkeit des Anspruchs einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung auf Einzahlung der Stammeinlage.

ABHANDLUNG

zur

Erlangung des Grades eines Doktors der Rechte
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität
zu Bonn

vorgelegt von

FRANZ BÖRGMANN
Referendar
aus Rheinberg.

1 9 3 8

DISSERTATIONS-VERLAG G. H. NOLTE DÜSSELDORF

Referent: Geheimrat Prof. Dr. Rauch.

Korreferent: Prof. Dr. Doelle.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

MEINEN ELTERN

IN DANKBARKEIT!

INHALTSÜBERSICHT

Einleitung 1

Erstes Kapitel:

Abtretbarkeit des Stammeinlageanspruchs 2

§ 1. Hindernis aus der Natur des Schuldverhältnisses 3

§ 2. Hindernis auf Grund des § 399 BGB. 4

I. Was ist unter „Inhalt der Leistung" i. S. des § 399 BGB. zu verstehen? 4

II. Wirkung der Abtretung auf die einzelnen Rechte des Gesellschafters 5

1. Die Rechtsstellung der Gesellschafter ergibt sich aus § 19 Abs. 1 und § 46 Z. 2 GmbH.-Ges. 6

2. Ändert sich die Rechtslage durch Abtretung? . . . 10
a) Der Beschluß nach § 46 Z. 2 ist notwendig . . . 10
b) Das Erfordernis der gleichmäßigen Heranziehung gemäß § 19 Abs. 1 bleibt erhalten 12

3. Kein Rechtsverlust des Schuldners, wenn er anstatt seiner Gesellschaft dem Zessionar leisten muß 12

4. Keine Einwirkung des Fortfalls der Rechte aus §§ 21—24 GmbH.-Ges. auf den Leistungsinhalt 13

III. Keine Änderung des Leistungsinhalts i. S. des § 399 BGB. 14

§ 3. Einwirkung des § 19 Abs. 2 GmbH.-Ges. auf die Rechtsgültigkeit der Abtretung 14

I. Sinn und Zweck der Vorschrift 14

II. Die freie Abtretbarkeit 15

III. Anwendung der vom Reichsgericht aufgestellten Grundsätze bezüglich der Aufrechnungsfrage 16

IV. Die abstrakte Natur der Abtretung und die Abhängigmachung ihrer Rechtswirksamkeit von der Gegenforderung 17

V. Vollwertiges oder angemessenes Entgelt? 19

§ 4. Weitere Einschränkung der Abtretung durch die Vorschrift des § 19 Abs. 3 GmbH.-Ges. 20

Zweites Kapitel:

§ 5. Verpfändung und Sicherungsübertragung der Stammeinlageforderung 23

Drittes Kapitel:

§ 6. Pfändung der Stammeinlageforderung 23

Viertes Kapitel:

§ 7. Abtretbarkeit und Pfändbarkeit des Stammeinlageanspruchs im Liquidationsverfahren 24

Fünftes Kapitel:

Abtretbarkeit und Pfändbarkeit des Stammeinlageanspruchs im Konkursverfahren der Gesellschaft 25
§ 8. Zugehörigkeit der Forderung zur Konkursmasse 26
§ 9. Behandlung und Geltendmachung des Anspruchs nach konkursrechtlichen Gesichtspunkten 27
§ 10. Verwertung der Forderung durch entgeltliche Abtretung . . 29
§ 11. Pfändung des Anspruchs 31

Schluß 31

VERZEICHNIS DER BENUTZTEN SCHRIFTEN.

Bing: Anm. 4 in JW. 1931 S. 796 und Anm. 13 in JW. 1931 S. 2968.
Crome: System des deutschen bürgerlichen Rechts. II. Bd. Recht der Schuldverhältnisse. Tübingen und Leipzig 1902.
Danielcik: Erläuterung zum Aktiengesetz. Berlin 1937. In Stilkes Rechtsbibliothek.
Dietrich: Anmerkung in JW. 1937, 3164.
Elsner: Geschäftsanteil und Stammeinlage im Leben der GmbH. Diss. Heidelberg 1935.
Düringer-Hachenburg: Kommentar zum Handelsgesetzbuch. III. Bd. 1. Teil 3. Aufl. Mannheim, Berlin, Leipzig 1934.
Enneccerus-Nipperdey: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Einl. Allg. Teil. Marburg 1931.
Enneccerus-Lehmann: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Recht der Schuldverhältnisse. Marburg 1930.
Falkmann: In: DJZ. 1911, 708.
Feine: Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung in Ehrenbergs Handbuch des gesamten Handelsrechts. III. Bd. 3. Abt. Leipzig 1929.
Flechtheim: In Anm. 9in JW. 1931 S. 1963.
Freymuth: Die GmbH. in der Rechstprechung der deutschen Gerichte von 1916—1924 Bd. III. Köln 1925.
Godin-Wilhelmi: Kommentar zum Aktiengesetz. Berlin und Leipzig 1937.
Groschuff: Kommentierte Textausgabe (früher Parisius Crüger) Guttentag'sche Samml. deutscher Reichsgesetze 1936.
Hachenburg: Kommentar zum Gesetz betr. die Gesellschaften mit beschränkter Haftung. 5. Aufl. I. Bd. Berlin und Leipzig 1926. II. Bd. Berlin und Leipzig 1927.
Hartmann: Die Pfändung von Forderungen auf die Stammeinlage durch einen Gläubiger der GmbH. in: Die GesmbH. 1934 S. 83 ff.
Jaeger: Kommentar zur Konkursordnung. I. Bd. 6. und 7. Aufl. Berlin und Leipzig 1931. II. Bd. 6. und 7. Aufl. Berlin und Leipzig 1936.
Karger: Pfändung der Ansprüche auf Einzahlung der GmbH.-Anteile in Rdsch. f. GmbH. 1932 S. 686 ff.
Kiesow: Besprechung des amtlichen Kommentars zum Aktiengesetz. In Deutsche Justiz 1937, 1824.
Koenige-Teichmann-Koehler: Kommentar zum Aktiengesetz, zugleich II. Bd. der Handausgabe des Handelsgesetzbuches. Berlin 1937.
Kress: Lehrbuch des Allgemeinen Schuldrechts. München 1929.
Lehmann: Der Konkurs der GmbH. Leipziger Diss. 1913.
Lesser: Der Inhalt der Leistungspflicht. Breslau 1909.
Liebmann-Saenger: Kommentar zum Gesetz betr. die Gesellschaft mit beschränkter Haftung. 7. Aufl. Berlin 1927.
Mentzel: Kommentar zur Konkursordnung. 5. Aufl. Berlin 1937.
Neukamp-Becker: Das Reichsgesetz betr. die Gesellschaften mit beschränkter Haftung. 5.—7. Aufl. Berlin 1922.
Nussbaum: Anm. 3 in JW. 1929 S. 3006.
Oertmann: Kommentar zum BGB. Allgemeiner Teil 4. Aufl. Berlin 1913.
— Recht der Schuldverhältnisse 1. Abt. 5. Aufl. Berlin 1928.
Planck: Kommentar zum BGB. Allgemeiner Teil. 4. Aufl. Berlin 1913.
— Recht der Schuldverhältnisse. 1. Hälfte 4. Aufl. Berlin und Leipzig 1928.

Reichsgerichtsräte: Kommentar zum BGB. 8. Aufl. 1934—1935.
Rosendorff: Sind Forderungen der AG. auf rückständige Einlagen übertragbar? In: Bank-Arch. 15 S. 357.
Rospatt: Abtretung, Verpfändung, Pfändung und konkursrechtliche Behandlung rückständiger Einlagen der AG. und der GmbH. in: Zentr. f. HR. Jahrg. 1932 S. 30 ff.
Schlegelberger-Quassowiski: Kommentar zum Aktiengesetz. Berlin 1937.
Schmidt d. J.: Die GmbH. in der Rechtsprechung der deutschen Gerichte seit 1924. Bd. IV. Köln.
Schollmeyer: Kommentar zum BGB. Algem. Teil des Rechts der Schuldverhältnisse. München 1900.
Scholz: Kommentar zum GmbH.-Ges. Köln 1928.
Schumacher: Die Abtretung und Pfändung der Stammeinlageforderung der GmbH. in: JW. 1936 S. 3153 ff.
Staub-Pinner: Kommentar zum HGB. 12. und 13. Aufl. Berlin und Leipzig 1926.
Staudinger: Kommentar zum BGB. Allgemeiner Teil 9. Aufl. München 1925.
— Recht der Schuldverhältnisse. 9. Aufl. München 1927.
Warneyer-Koppe: Das Reichsgesetz betr. die GmbH. 2. Aufl. Berlin 1929.
Wiesner: Der Konkurs der GmbH. Würzburger Diss. 1906.

Zeitschriften und Entscheidungen:

Archiv für bürgerliches Recht.
Deutsche Juristenzeitung. (DJZ.)
Deutsche Justiz.
Das Bank-Archiv (Bank-Arch.)
Das Recht.
Die Gesellschaft mbH.
Die GmbH. in der Rechtsprechung der deutschen Gerichte (GmbH. Rspr.)
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen. (RGZ.)
Gruchots Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts.
Juristische Wochenschrift. (JW.)
Leipziger Zeitschrift. (LZ.)
Rundschau für GmbH. (Rdsch. GmbH.)
Rechtsprechung der Oberlandesgerichte. (OLG.)
Seufferts Archiv. (Seuff. Arch.)
Soergels Rechtsprechung zum gesamten Zivil-, Handels- und Prozeßrecht.
Zentralblatt für Handelsrecht. (Zentr. f. HR.)

Einleitung.

Die wirtschaftliche Tragweite der in dieser Arbeit behandelten Fragen läßt sich am besten an Hand praktischer Beispiele klarlegen.

Nehmen wir an, eine neu gegründete Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit 25% eingezahltem Stammkapital benötigt plötzlich Betriebskapital, um an einem unvorhergesehenen Konjunkturaufschwung teilnehmen zu können. Die Gesellschafter haben nicht damit gerechnet, sofort weitere Einzahlungen auf die noch ausstehenden Stammeinlagen machen zu müssen. Um diese Schwierigkeit zu beheben, möchte die Gesellschaft einen Bankkredit aufnehmen. Als Sicherheit stehen nur die Forderungen gegen die Gesellschafter auf Einzahlung der Stammeinlage zur Verfügung. Können sie der Bank abgetreten oder verpfändet werden?

Praktisch häufiger wird folgender Fall vorkommen.

Eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung befindet sich in Zahlungsschwierigkeiten, sodaß sie selbst ihre Schulden nicht begleichen kann. Ein Gesellschaftsgläubiger verlangt Zahlung, zumindest aber Sicherung seiner Forderung. Die Gesellschaft möchte den Gläubiger befriedigen, indem sie ihm ihre Stammeinlageforderung abtritt. Oder aber der Gläubiger versucht, von sich aus durch Pfändung und Überweisung des Einlageanspruchs seine Befriedigung herbeizuführen. Ist derartiges zulässig?

Das GmbH.-Gesetz enthält in dieser Beziehung keine Bestimmungen. Die Frage nach der Zulässigkeit oder Unzulässigkeit derartiger Verfügungen ist streitig. Die Rechtsprechung des Oberlandesgerichts Düsseldorf hat sich das erste Mal in der Entscheidung v. 7. 11. 1906[1]) und das Reichsgericht in der Entscheidung v. 23. 6. 1911[2]) mit dieser Frage befaßt; das Oberlandesgericht verneinte die Zulässigkeit, das Reichsgericht bejahte sie. Den hier eingenommenen Standpunkt hat das Reichsgericht später aufgegeben[3]). Das erklärt sich daraus, daß die sich entgegenstehenden Interessen und Wünsche der Beteiligten schwer miteinander in Einklang zu bringen sind. Es handelt sich bei dieser Frage um zwei schutzwürdige Kreise mit ent-

1) LZ. 1907, 147.

2) RGZ. 76, 434 und in JW. 1911, 825. Schon in der Entscheidung vom 1. 2. 1896 bejahte das Reichsgericht die Pfändbarkeit, jedoch ohne eine Begründung zu geben, abgedr. in RGZ. 36, 108 ff.

3) RGZ. 124, 380 und in JW. 1929, 3006.

gegengesetzten Interessen. Auf der einen Seite steht das Interesse der Allgemeinheit, der Gesellschaft und ihrer Gläubiger daran, daß die Gesellschaft jederzeit in der Lage ist, das Stammkapital in voller Höhe durch Einziehen der ausstehenden Stammeinlagen herbeizuschaffen und als Mindestgarantiefonds zu erhalten. Auf der anderen Seite verlangt der einzelne Gesellschaftsgläubiger zur Sicherung seines Anspruchs gegen die Gesellschaft danach, die Stammeinlage selbst zu erlangen. Die Problematik der Frage geht auch schon aus der in Rechtsprechung und Rechtslehre vertretenen Einstellung hervor, die im Laufe der Jahre eine vollkommene Wandlung erfahren hat[4]).

Zweck und Ziel der nachfolgenden Arbeit ist es, die sich bei Abtretbarkeit und Pfändbarkeit des Anspruchs der Gesellschaft mit beschränkter Haftung auf Einzahlung der Stammeinlage ergebenden Rechtsfragen in systematischer Reihenfolge zu erörtern und zu versuchen, zu einer Lösung zu kommen, die rechtlich haltbar ist und den Bedürfnissen der Wirtschaft entspricht.

In der vorliegenden Arbeit ist neben der GmbH.-rechtlichen Literatur und Rechtsprechung auch die aktienrechtliche herangezogen worden, da bei beiden Gesellschaften die Vorschriften über die Kapitaleinlagepflicht im wesentlichen übereinstimmen und Sinn und Zweck dieser Bestimmungen sich decken. Durch Gesetz über Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien (Aktiengesetz) v. 30. 1. 1937 ist das Recht dieser Gesellschaften neu geregelt worden. Die Bestimmungen, die die Kapitaleinlage dieser Gesellschaften zum Gegenstand haben, sind durch die Neuregelung im wesentlichen nicht verändert worden, sodaß auch die Rechtsprechung, die unter der Herrschaft des bisherigen Aktienrechts ergangen ist, ihre Geltung auch heute noch behält.

Erstes Kapitel.

Abtretbarkeit des Stammeinlageanspruchs.

Der Anspruch der Gesellschaft auf Einzahlung der Stammeinlage ist ein vermögenswertes Recht und bildet einen Teil des Gesellschaftsvermögens. Grundsätzlich ist gemäß § 398 BGB. jede Forderung übertragbar. Nur in Ausnahmefällen stehen besondere gesetzliche Beschränkungen einer rechtswirksamen Übertragung der For-

4) RGZ. 76, 434; 124, 380 = JW. 1929, 3006 mit Anm. Nussbaums RGZ. 133, 81; 149, 293 = JW. 1936, 447; Brodmann § 19 Anm. 6; Hachenburg § 19 Anm. 33; vgl. ferner das v. Rospatt i. Zentr. Bl. f. HR. 1932, 30 und Schumacher, JW. 1936, 3135 ff. angef. Schrifttum und Entscheidungen.

derung entgegen. Aus der Natur des Schuldverhältnisses, insbesondere aus § 717 BGB., ferner aus der möglicherweise eintretenden Änderung des Leistungsinhalts, § 399 BGB., und endlich aus Erwägungen des GmbH.-Rechts, § 19 GmbH.-Ges., könnten sich Hindernisse für die Übertragung des Stammeinlageanspruchs ergeben. Die Prüfung dieser gesetzlichen Vorschriften bestimmt somit notwendigerweise den Gang der Untersuchung[5]).

§ 1.

Hindernis aus der Natur des Schuldverhältnisses.

In der Rechtsprechung ist vereinzelt[6]) versucht worden, aus einer analogen Anwendung des § 717 BGB. die Unübertragbarkeit des Anspruchs der Aktiengesellschaft und der Gesellschaft mit beschränkter Haftung auf Einzahlung der Beiträge zu begründen, sodaß zunächst in dieser Bestimmung Stellung zu nehmen ist.

Grundsätzlich ist bei Fehlen zutreffender Bestimmungen in einem Sondergesetz zulässig, die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches ergänzend heranzuziehen. Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung und die Aktiengesellschaft sind bis zur Eintragung in das Handelsregister Gesellschaften, nachher Vereine und als solche Rechtsgebilde des Privatrechts. Der Einfluß des BGB. erstreckt sich daher auch auf diese Gesellschaften[7]).

Im vorliegenden Fall ist jedoch eine Anwendung des § 717 BGB., sei es direkt oder analog, unzulässig. Der § 717 BGB. besagt, daß die Ansprüche, die den Gesellschaftern aus dem Gesellschaftsverhältnis gegeneinander zustehen, nicht übertragbar sind. Unter Ansprüche i. S. des § 717 BGB. fallen grundsätzlich auch diejenigen auf Leistung der Mitgliederbeiträge. Jedoch handelt es sich in § 717 BGB. um Ansprüche der Gesellschafter gegeneinander, nicht aber um Ansprüche der Gesellschaft als solcher; während die Beiträge auf die Stammeinlage, die die einzelnen GmbH.-Gesellschafter zu leisten haben, der Gesellschaft zustehen. Eine Abtretung der den Gesellschaftern gegeneinander zustehenden Ansprüche schließt der § 717 BGB. aus, da eine Abtretung dem Wesen und der sozialen Gebundenheit dieser Ansprüche widersprechen würde. Die Gesellschafter der Gesellschaft des BGB. sind nicht in einer Personeneinheit mit eigener Rechtspersönlichkeit verbunden, sondern bilden eine Gesell-

---

5) So auch Rospatt S. 30 ff.; Brodmann § 19 Anm. 6; Düringer-Hachenburg § 218 Anm. 14.

6) OLG. Düsseldorf i. LZ. 1907, 147.

7) Vgl. Hachenburg, Einltg. Anm. 3; Scholz, § 3 V; Brodmann § 1 Anm. 3; Schlegelberger-Quassowski § 13 für die AG.

schaft zur gesamten Hand, die — da sie nicht rechtsfähig ist — auch nicht einen Anspruch auf Zahlung der Beiträge erlangen kann. Anders ist es bei der Gesellschaft mit beschränkter Haftung, die als solche eigene Rechtspersönlichkeit besitzt und Gläubigerin des Anspruchs auf Einzahlung der Stammeinlage ist.

Der § 717 BGB. findet also hier keine Anwendung[8]).

§ 2.

Hindernis auf Grund des § 399 BGB.

Die Frage, ob durch eine wirksame Abtretung des Anspruchs auf Einzahlung der Stammeinlage eine Änderung des Inhalts der dem Gesellschafter als Schuldner der Stammeinlage obliegenden Leistung eintritt und aus diesem Grunde die Abtretbarkeit gemäß § 399 BGB. zu verneinen ist, bedarf einer eingehenden Stellungnahme. Es ist zu erwägen, ob durch die Abtretung die Rechtsstellung des Schuldners der Stammeinlage, soweit sie durch die §§ 46 Z. 2 und 19 Abs. 1 GmbH.-Gesetz bestimmt wird, eine Veränderung erfährt und diese gegebenenfalls sich als Änderung des Inhalts der dem Schuldner obliegenden Leistung darstellt. Dabei ist zunächst klarzustellen, was unter „Leistung" und ihrem „Inhalt" i. S. des § 399 BGB. zu verstehen ist. Dann kann entschieden werden, ob die §§ 46 Z. 2, 19 Abs. 1 GmbH.-Gesetz den Leistungsinhalt bestimmen. Ist dies zu bejahen, so hängt die Entscheidung über die Abtretbarkeit, soweit sie auf Grund des § 399 BGB. zu beurteilen ist, davon ab, ob § 19 Abs. 1 und § 46 Z. 2 GmbH.-Gesetz trotz der Abtretung ihre Bedeutung behalten oder ob diese Bestimmungen ausgeschaltet werden.

I. Was ist unter „Inhalt der Leistung" i. S. des § 399 BGB. zu verstehen?

Eine Erläuterung des Begriffs „Inhalt der Leistung" ist im Schrifttum zu § 399 BGB. nirgendwo gegeben. Die Kommentare vermeiden eine Definition des Begriffes, indem sie überwiegend an Hand von Beispielen dartun, wann der Leistungsinhalt durch die Abtretung verändert wird[9]). Letzteres ist erklärlich, da das Wort „Leistung" in den einzelnen Bestimmungen des BGB. nicht gleichbedeutend gebraucht wird. Die zu dieser Frage vorhandene Literatur

---

8) So auch RG. in RGZ. 76, 280 und 76, 434 ff. Hachenburg § 19 Anm. 33; Brodmann § 19 Anm. 6.

9) Rospatt S. 35; Staudinger § 399 I.

unterscheidet zwischen dem Inhalt der Leistung und ihrem Gegenstand, gibt jedoch für die Bestimmung beider Begriffe keine übereinstimmenden Richtlinien[10]). Im Rahmen dieser Arbeit interessiert auch nicht das Suchen nach einer feststehenden Terminologie für diese Begriffe. Es genügt die Prüfung der Frage, was in der Vorschrift des § 399 BGB. „Inhalt der Leistung" heißt. Darunter könnte das Verhalten des Schuldners als solches bzw. — soweit ein körperlicher Gegenstand geschuldet wird — das Objekt der Leistung (allein oder in Verbindung mit dem zur Erbringung der Leistung erforderlichen Verhalten des Schuldners) verstanden werden o d e r die Leistung in ihrer „rechtlichen Verknüpfung, insbesondere mit der Person des Empfängers"[11]), derart, daß die Person des Gläubigers und die Notwendigkeit, gerade an ihn zu leisten, den Leistungsinhalt bestimmt. In § 399 BGB. ist unter Inhalt der Leistung das erstere zu verstehen, denn wenn darunter das gesamte Verhalten des Schuldners einschließlich der Beziehungen zu der Person des Gläubigers zu verstehen ist, dann wäre mit jeder Veränderung des Gläubigers auch eine solche des Leistungsinhalts verbunden. Daß in diesem Sinne die Vorschrift nicht gemeint sein kann, ergibt sich schon aus § 398 BGB., wonach die Abtretung ohne Mitwirkung des Schuldners erfolgt. Da § 399 BGB. nur dem Schutze des Schuldners dient[12]), kann für den Inhalt der Leistung die Person des Gläubigers nicht erheblich sein. Im Gläubigerwechsel allein liegt also noch keine Veränderung des Leistungsinhalts. Es müssen sich andere — außerhalb der Person des Gläubigers — liegende Umstände ändern, damit eine Veränderung des Leistungsinhalts eintritt. Weil § 399 BGB. — wie schon gesagt — nur im Interesse des Schuldners besteht, ist unter Änderung des Leistungsinhalts nur eine solche des dem Schuldner obliegenden Verhaltens gemeint. Danach ist also eine Abtretung nur dann unwirksam, wenn sie eine Veränderung der Art oder „des erforderlichen Maßes von Aufwand und Kraftanwendung" hervorruft[13]).

II. Wirkung der Abtretung auf die einzelnen Rechte des Gesellschafters.

Die Beantwortung der Frage, ob die Leistung der Stammeinlage an einen neuen, an die Stelle der Gesellschaft tretenden Gläubiger eine Inhaltsänderung darstellt oder nicht, ist erst möglich, wenn die

10) Vgl. über die uneinheitliche Ausdrucksweise und das Fehlen einer feststehenden Begriffsbestimmung Planck-Siber II 1 S. 37; Staudinger Einleitg. zu Bd. II 1. Teil; Crome Bd. II 1 § 144 I; Lesser § 2.
11) Rospatt S. 35.
12) Planck-Siber a.a.O.
13) Planck-Siber a.a.O.; Rospatt S. 35.

Rechtslage des Gesellschafters bei Annahme einer Abtretung klargestellt und mit der, wie sie vorher bestand, verglichen ist. In diesem Zusammenhang ist lediglich eine Untersuchung derjenigen gesetzlichen Bestimmungen über Leistungen auf die Stammeinlagen wesentlich, deren Wegfall bzw. Nichtbeobachtung eine Schädigung oder Benachteiligung des zur Leistung verpflichteten Gesellschafters darstellen würde.

1. Eine gesicherte Rechtsstellung der Einlageschuldner gegenüber der Gesellschaft ist unter anderem durch den Zwang zur Beobachtung bestimmter statutarischer oder gesetzlicher Voraussetzungen bei Einziehung der Stammeinlagebeiträge gewährleistet. So ist die Gesellschaft bei der Geltendmachung ihrer Einlageforderungen an die im Gesellschaftsvertrage getroffenen Vorschriften oder mangels besonderer satzungsmäßiger Bestimmungen an die gesetzlichen Vorschriften der §§ 46—51 GmbH.-Gesetz gebunden. Weiterhin hat die Gesellschaft den Anspruch des Einlageschuldners auf gleichmäßige Behandlung nach Verhältnis der Stammeinlage gemäß § 19 Abs. 1 GmbH.-Gesetz zu berücksichtigen. Die erwähnten Bestimmungen wirken sich auf die Verpflichtung des Gesellschafters inhaltsbestimmend aus, da sie, wie im Nachstehenden gezeigt werden soll, für Zeitpunkt und Begleitumstände der Leistung erheblich sind.

In Ermangelung einer besonderen Bestimmung im Gesellschaftsvertrag erfordert die Einzahlung der übernommenen Stammeinlage einen Beschluß der Gesellschafter gemäß § 46 Z. 2 GmbH.-Ges. Über die rechtliche Bedeutung dieses Einforderungsbeschlusses herrschen in Rechtslehre und Rechtsprechung Meinungsverschiedenheiten. In dem Erfordernis des Gesellschafterbeschlusses sieht man teils eine Befristung[14]) oder eine Bedingung[15]) für das Wirksamwerden des Anspruchs der Gesellschaft, teils eine Voraussetzung für die Geltendmachung des Anspruches[16]). Nach Auffassung des Reichsgerichts[17]) liegt weder eine Befristung noch eine Bedingung vor. Mangels einer Zeitbestimmung im Gesellschaftsvertrag seien die Stammeinlagen nach der allgemeinen Regel des § 271 BGB. sofort fällig. Allerdings könne trotzdem der in Anspruch genommene Gesellschafter ohne den erforderlichen Beschluß der Gesellschafter die Leistung verweigern, jedoch „nicht aus dem Grunde, weil die Forderung mangels jenes Beschlusses nicht fällig oder durch denselben be-

14) Brodmann, GmbH.-Ges. § 46 Anm. 3.
15) Liebmann-Saenger § 19 Anm. 3.
16) Scholz § 19 Anm. V 2; Hachenburg § 19 Anm. 33 und Anm. 15 a zu § 46; Rospatt S. 33; ferner Feine S. 296, der für die Einzelheiten auf die Ausführungen Hachenburgs verweist.
17) RGZ. 76, 434 ff.

dingt sei, sondern weil ohne den Beschluß ein rechtswirksamer Einforderungswille der Gesellschaft nicht besteht".

Der reichsgerichtlichen Ansicht kann insoweit nicht gefolgt werden, als aus dem § 271 BGB. die sofortige Fälligkeit des Anspruchs hergeleitet wird. Zwar ist bei Entstehung der Gesellschaft keine genau bestimmte Leistungszeit festgesetzt, aber eine solche ergibt sich ohne weiteres aus den Umständen und der Natur des Schuldverhältnisses. Aus der Beschaffenheit des gesellschaftlichen und finanziellen Aufbaues der GmbH. läßt sich entnehmen, daß eine sofortige Fälligkeit der Stammeinlagebeiträge dem Willen der Beteiligten nicht immer entspricht. Die Gesellschafter übernehmen oft ihre Stammeinlage, weil sie wissen, daß ihnen bis zur Volleinzahlung noch eine gewisse Zeit für die Geldbeschaffung zur Verfügung steht. Andererseits braucht die Gesellschaft anfangs, wenn sie noch nicht voll beschäftigt ist, nicht die gesamten Stammeinlagebeträge. Diese und andere möglichen praktischen Gesichtspunkte rechtfertigen es, daß die Fälligkeit der Beiträge abhängig ist von der Entscheidung eines Organs der Gesellschaft, das die verschiedenen zu berücksichtigenden Interessen übersehen und dementsprechend den Zeitpunkt der Fälligkeit bestimmen kann[18]). Aus diesem Grunde unterliegt gemäß § 46 Z. 2 GmbH.-Gesetz die Einforderung der Stammeinlage der Bestimmung der Gesellschafter. Das kann nichts anderes bedeuten, als daß die Gesellschaft die Einzahlung der Stammeinlage erst verlangen kann, wenn die Gesellschafter einen dahingehenden Beschluß gefaßt haben. Das besagt wiederum nichts anderes, als daß die Leistung erst in dem sich aus dem Gesellschafterbeschluß ergebenden Zeitpunkt fällig[19]) wird. Selbst die Ausführungen des Reichsgerichts sprechen mehr für eine spätere als für eine sofortige Fälligkeit der Stammeinlagen. Denn kann der Gesellschafter die Einlage verweigern, weil die Gesellschaft ohne Beschluß „ihren Einforderungswillen rechtswirksam nicht zur Entstehung bringen kann", so heißt das doch mit anderen Worten, daß die Gesellschaft die Leistung noch nicht verlangen kann. Die Fälligkeit aber tritt in dem Zeitpunkt ein, in dem der Gläubiger die Leistung verlangen kann[20]).

---

18) vgl. Staudinger § 271 Anm. 2 b.

19) vgl. hinsichtlich des oben zugrundegelegten Begriffes der Fälligkeit: Staudinger § 271 Anm. 1.

20) Man könnte einwenden, daß Beschlüsse lediglich der internen Willensbildung dienen und deshalb die Fälligkeit eines Anspruches der Gesellschaft mit beschränkter Haftung nicht herbeiführen könnten. Dies ist zweifellos richtig für Ansprüche der Gesellschaft gegen beliebige Dritte. Hier ergibt sich die Fälligkeit der durch Rechtsgeschäft begründeten Ansprüche der GmbH. aus dem Inhalt der durch die vertretungsberechtigten Organe mit dem Dritten abgeschlossenen Vereinbarungen. Anders ist die Rechtslage jedoch im Verhältnis zwischen Gesellschaft und Gesellschaftern

Dem Reichsgericht wäre, insoweit es sich auf § 271 BGB. stützt, zuzustimmen, wenn nicht § 46 Z. 2 GmbH.-Gesetz eine abweichende Bestimmung enthielte. Dies ist aber der Fall. Die Ansicht des Reichsgerichts ist unzutreffend. Sie kann sich lediglich auf den Wortlaut des § 46 Z. 2 stützen. Eine Auslegung, die nicht am Buchstaben haftet, wird sich jedoch frei machen von der Wendung „Einforderung" und wird aus den oben angegebenen Gründen hierin die Regelung des Rechtes der Gesellschafter, die Fälligkeit der Einzahlung auf die Stammeinlagen zu bestimmen, erblicken. Die Bedeutung, die das Reichsgericht dem Gesellschafterbeschluß beimißt, ist gezwungen. Warum sollten die Geschäftsführer der GmbH. eine — nach der Ansicht des Reichsgerichts — fällige Forderung nicht wirksam einfordern können? Das widerspricht aller Regel. Viel näherliegend und natürlicher ist es, die Fälligkeit solange zu verneinen, als nicht die Gesellschafter den Einforderungsbeschluß gefaßt haben, und damit gleichzeitig zu einem Ergebnis zu kommen, das den oben (Seite 8) erwähnten praktischen Erwägungen entspricht. Der hier vertretene Standpunkt läßt sich auch mit § 271 BGB. leichter vereinbaren als die Ansicht des Reichsgerichts. Es ist schon oben auseinandergesetzt, daß die maßgebenden Umstände gegen die sofortige Fälligkeit der Einlageforderung sprechen[21]). Darüber hinaus hat aber auch § 46 Ziff. 2 GmbH.-Ges. die Zeit der Leistung im Sinne des § 271 BGB. „bestimmt". Zwar hat das Gesetz nicht unmittelbar eine Zeit nach dem Kalender angegeben, aber der Zeitpunkt der Fälligkeit ist bestimmbar und wird auf Grund § 46 Ziff. 2 GmbH.-Ges. durch den Beschluß der Gesellschafter festgesetzt[22]). Es wird also die Fälligkeit erst durch den Gesellschafterbeschluß herbeigeführt und zwar für den Termin, der im Beschluß festgesetzt wird bzw. bei Fehlen einer Zeitangabe, mit der Beschlußfassung.

Die Leistungspflicht der Gesellschafter ist durch den Einforderungsbeschluß weder befristet noch bedingt. Vielmehr handelt es sich um eine sog. Rechtsbedingung[23]) da das Abhängigmachen der Rechtswirksamkeit des Anspruchs von dem Einforderungsbeschluß nicht auf rechtsgeschäftlichem Willen, sondern auf gesetzlicher Vorschrift beruht. Demzufolge ist der Gesellschafterbeschluß Voraussetzung der Fälligkeit, ist also Voraussetzung für die rechtliche Möglichkeit der Geltendmachung der Stammeinlageforderung[24]). Zu der

hinsichtlich des Anspruches auf Zahlung der Einlage. Hier handelt es sich — obschon konstruktiv die GmbH. als iuristische Person den Gesellschaftern als Rechtssubjekt gegenübersteht — um ein gesellschaftrechtliches Verhältnis, das der Regelung und Gestaltung durch Beschlüsse zugänglich ist.

21) vgl. Seite 12 ff. dieser Arbeit.

22) vgl. Staudinger § 271 Anm. 2 a.

23) Staudinger Vorbem. 8 zu § 158.

24) Hachenburg § 19 Anm. 33, § 20 Anm. 1; Scholz § 20 II 2 b; Rospatt S. 34; Godin-Wilhelmi § 57 II 1 für die AG.

vereinzelt dastehenden Ansicht des Reichsgerichts im 76. Bd. S. 438, daß die Stammeinlage sofort fällig sei, wurde es m. E. nur durch die besondere Lage des Falles getrieben. Hier hatte der Gläubiger einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung den Anspruch der Gesellschaft gegen einen Gesellschafter auf Zahlung der Einlage sich pfänden und zur Einziehung überweisen lassen. Das Reichsgericht hielt die Pfändung der Stammeinlageforderung uneingeschränkt für zulässig. In der Begründung ging es von der grundsätzlichen Übertragbarkeit derartiger Forderungen aus. Es stellte fest, daß nach Übertragung der Gesellschaftsforderung auf einen anderen der Einfoderungsbeschluß der Gesellschafter auf Einzahlung der Stammeinlagen, der vor der Abtretung erforderlich sei, fortfällt. Auf die weitere Einwendung des Beklagten, daß die Forderung durch den nach § 46 Z. 2 GmbH.-Gesetz erforderlichen Beschluß nicht nur befristet, sondern auch bedingt sei, ging es näher auf die rechtliche Bedeutung jenes Beschlusses ein. Der Beschluß dient danach nur dazu, um „den Einforderungswillen der Gesellschaft rechtswirksam zur Entstehung zu bringen". Die Annahme, daß die Leistungspflicht des Gesellschafters durch einen Einforderungsbeschluß befristet oder bedingt sei, führe dazu, daß die Forderung der Gesellschaft nur als eine dergestalt bedingte oder befristete auf einen Zessionar übergehe, und daß der Pfandgläubiger und im Gesellschaftskonkurs der Konkursverwalter sie erst nach erfolgtem Beschluß der Gesellschafter einziehen könne. Das würde dazu führen, daß bei einer völlig in Vermögensverfall geratenen Gesellschaft die Gesellschafter durch Unterlassen des Einforderungsbeschlusses die Befriedigung der Gesellschaftsgläubiger verhindern könnten. Wenn also das Reichsgericht sich nicht für die sofortige Fälligkeit des Stammeinlageanspruchs entschieden und die Fälligkeit von einem Beschluß der Gesellschafter abhängig gemacht hätte, dann wäre nach dieser Ansichtt der Konkursverwalter nicht in der Lage, die Einlageforderung geltend zu machen, denn er kann eine nicht fällige Forderung erst mit Eintritt der Fälligkeit einziehen. Offenbar um diese untragbare Folgerung auszuschließen, hat sich das Reichsgericht für die sofortige Fälligkeit des Stammeinlageanspruchs entschieden, übersieht jedoch dabei, daß diese Folgerung — wie weiter unten in § 9 dargelegt wird — im Konkursverfahren tatsächlich nicht eintritt. Das Reichsgericht hat sich bei seiner hier vertretenen Ansicht nur davon leiten lassen, daß die Frage der Pfändbarkeit des Stammeinlageanspruches zur Entscheidung stand. Es hat also nur unter dem Gesichtspunkt des speziell zur Entscheidung stehenden Falles die Rechtsnatur des Einforderungsbeschlusses untersucht und nicht — wie es sein müßte — losgelöst davon.

Dagegen hat der gleiche Senat des Reichsgerichts in einer späteren Entscheidung im 85. Bd. S. 366 eine andere Auffassung vertreten. Das Reichsgericht hat in dieser Entscheidung die im § 218 Abs. 3 HGB. (= § 57 Abs. 1 Aktiengesetz) vorgesehene Einforderung der Einlagebeträge als Voraussetzung der Fälligkeit bezeichnet. Die hier in Frage stehende aktienrechtliche Vorschrift unterscheidet sich im Grundgedanken nicht von derjenigen des § 46 Z. 2 GmbH.-Gesetz. Was im Aktienrecht die Aufforderung ist, ist nach dem GmbH.-Gesetz der Beschluß der Gesellschafter. In beiden Fällen handelt es sich um eine Willensäußerung der zuständigen Gesellschaftsorgane. Die Ansicht, daß die Einforderung der Einlage durch das zuständige Organ erst die Fälligkeit herbeiführt, hat das Reichsgericht — soweit ersichtlich — ständig vertreten[25]).

Es handelt sich somit nicht um eine frei verfügbare Forderung, sondern um eine solche, deren Geltendmachung einen Beschluß der Gesellschafter voraussetzt. Für den Einlageschuldner bedeutet diese Einschränkung des Gläubigerrechts einen rechtlichen Vorteil, da er ja durch das ihm als Gesellschafter zustehende Stimmrecht die Entschließung des Gesellschaftsorgans beeinflussen kann. Hieraus ergibt sich, daß § 46 Z. 2 GmbH.-Gesetz für den Inhalt der Beitragsleistung des Gesellschafters von Bedeutung ist.

2. a) Könnte nun bei einer etwaigen Abtretung der neue Gläubiger die abgetretene Einlageforderung ohne den nach § 46 Z. 2 GmbH.-Gesetz erforderlichen Beschluß geltend machen oder würde die Vorschrift des § 46 Z. 2 auch noch nach der Abtretung fortwirken? Je nach Beantwortung dieser Frage ist zu entscheiden, ob § 399 BGB. einer rechtswirksamen Abtretung entgegensteht. Wenn der Beschluß, wie oben dargetan, den Inhalt der Leistung des Gesellschafters bestimmt, so bedeutet die Ausschaltung der Vorschrift des § 46 Z. 2 eine Änderung des Leistungsinhalts.

Die Frage, welchen Einfluß die Abtretung der Einlageforderung auf § 46 Z. 2 hat, ist umstritten. Das Reichsgericht in RGZ. 76, 434 ff. und ihm folgend die Rechtsprechung und ein kleiner Teil des Schrifttums[26]) führt aus, daß die Gesellschafter bei der Beschlußfassung als Organ der Gesellschaft tätig werden und mit Anordnung der Einziehung ein Recht der Gesellschaft ausüben. Durch die Abtretung der Gesellschaftsforderung an einen anderen bliebe demnach für den Beschluß der Gesellschafter kein Raum mehr. Wären die Gläubiger auf den Gesellschafterbeschluß angewiesen, so könn-

25) Vgl. RGZ. 45, 155; 94, 65. A. A. nur in RGZ. 76, 438.
26) RGZ. 76, 434; DJZ. 1911, 708; LZ. 1912, 315; Rdsch. GmbH. 1918, 139; RGZ. 131, 146; Brodmann § 46 Anm. 3; Neukamp-Becker § 191 a.

ten sie von den Gesellschaftern schwer geschädigt werden, da diese durch die Weigerung, einen solchen zu fassen, die Befriedigung der Gläubiger verhindern.

Nach der Ansicht maßgebender Vertreter der Rechtslehre[27]) dagegen ist die Geltendmachung der Einlageforderung auch nach der Übertragung von einem Gesellschafterbeschluß abhängig. So erklärt u. a. Hachenburg, der Gläubiger mache nur das Recht der Gesellschaft gegen den Gesellschafter geltend, und dieses setze einen Gesellschafterbeschluß voraus. Durch die Geltendmachung des Anspruchs ohne Beschluß der Gesellschafter und die Ausübung aller Funktionen der Gesellschaft durch den neuen Gläubiger würde auch die Vorschrift des § 19 Abs. 1 nicht beachtet. Schließlich erhalte der Neuerwerber das Recht so, wie es besteht.

Bei Prüfung der beiden Meinungen ist davon auszugehen, daß niemand mehr Rechte übertragen kann, als er selbst hat. Das bedeutet, daß durch die Abtretung eines Rechts die Rechtsstellung des Schuldners nicht beeinträchtigt werden[28]), daß er insbesondere grundsätzlich kein Recht verlieren kann[29]). Da das Recht des Gesellschafters, durch Teilnahme an dem in § 46 Z. 2 GmbH.-Gesetz vorgesehenen Einforderungsbeschluß auf Einzahlung der Einlage Einfluß zu nehmen, als ein mit seiner Verpflichtung unmittelbar zusammenhängendes, den Inhalt dieser Verpflichtung bestimmendes, Recht anzusehen ist, darf dieses Recht auch bei einer etwaigen Abtretung nicht verloren gehen[30]). Wenn es der Fall wäre, könnte die Gesellschaft mit beschränkter Haftung mehr Rechte übertragen, als sie hat. Denn sie hat vor der Abtretung nicht die Möglichkeit der Einziehung, ohne daß der Einforderungsbeschluch von den Gesellschaftern gefaßt worden ist. Der Geschäftsführer kann also nur den Geldanspruch der Gesellschaft, dessen Geltendmachung von einem Beschluß der Gesellschafter abhängig ist, an den Zessionar übertragen. Die Möglichkeit einer uneingeschränkten Ausübung der abgetretenen Rechte würde den Zessionar besser stellen als die Gesellschaft bei eigener Ausübung der Rechte gestanden hätte. Für diesen unverdienten und unberechtigten Rechtszuwachs sind weder rechtsdogmatische noch rechtspolitische Gründe ersichtlich. Die eigentliche reichsgerichtliche Begründung[31]), daß bei Beibehaltung des Beschlusses die Gesellschafter nur von der Fassung eines Einforde-

27) Hachenburg § 19 Anm. 33 und § 46 Anm. 15 a; Scholz § 19 Anm. V 2; Liebmann § 19 Anm. 3; Feine S. 296, der auf Hachenburg verweist; Rospatt S. 34; Hartmann i.: Die Gesellschaft mbH. 1934 S. 836; Elsner S. 104; Godin-Wilhelmi § 57 II 1 f. d. AG.

28) Staudinger § 404 Einleitg.

29) Rospatt S. 33; Godin-Wilhelmi § 57 II 1.

30) So im Ergebnis auch Rospatt S. 34.

31) RGZ. 76, 437.

rungsbeschlusses abzusehen brauchen, um die Befriedigung der Gläubiger bzw. die rechtswirksame Geltendmachung des Einlageanspruchs durch den Zessionar zu verhindern, ist keineswegs durchschlagskräftig. Weigern sich die Gesellschafter, die Einforderung von Einzahlungen auf die Stammeinlage zu beschließen, und besitzt die Gesellschaft keine anderen Zahlungsmittel zur Begleichung ihrer — im Falle der Abtretung zahlungshalber[32]) bestehengebliebenen — Schuld, dann ist die Gesellschaft mit beschränkter Haftung eben zahlungsunfähig. Der Gläubiger der Gesellschaft kann dann die Eröffnung des Konkursverfahrens beantragen[33]). In diesem Verfahren ist auch die gleichmäßige Behandlung der Gesellschafter bei Einziehung der Einlagen immer gewährleistet. Hingegen würde — wie Hachenburg[34]) zutreffend bemerkt — der Zessionar bei Fortfall des Gesellschafterbeschlusses der Vorschrift des § 19 Abs. 1 GmbH.-Gesetz keineswegs genügen können. Denn wie will dieser es praktisch durchsetzen, daß die Gesellschaft auch ihre nicht abgetretenen Forderungen gleichmäßig und gerade dann einfordert, wenn der Zessionar den ihm abgetretenen Anspruch geltend machen will?

Wir sehen also, daß der überwiegend im Schrifttum geäußerten Ansicht zu folgen ist, daß die Abtretung die Notwendigkeit des Einforderungsbeschlusses nicht aufhebt. § 46 Z. 2 GmbH.-Gesetz wird durch die Abtretung also nicht ausgeschaltet.

b) Ebenso behält § 19 Abs. 1 GmbH.-Gesetz seine Bedeutung. Diese Vorschrift ist ebenfalls inhaltsbestimmend[35]). Auch hier greift der Satz ein, daß niemand mehr Rechte übertragen kann, als er selbst hat. Die Abtretung unter Aufhebung des Rechtes der Gesellschafter, die Zahlung der eingeforderten Stammeinlage zu verweigern, wenn nicht gleichzeitig und gleichmäßig die anderen Gesellschafter auf Zahlung der Einlage in Anspruch genommen werden, ist demnach nicht möglich.

3. Schließlich wäre noch der nach Brodmanns[36]) Ansicht einer

---

32) Ein Gläubiger wird im Zweifel, d. h. mangels dahingehender Vereinbarung seine ursprüngliche Forderung nicht aufgeben wollen. Hierfür spricht die Erfahrung des praktischen Lebens und die Erwägung, daß der Gläubiger im Allgemeinen die Güte der neuen Forderung nicht übersehen kann, da er ja den Schuldner dieser Forderung nicht kennt. Gleicher Ansicht Staudinger § 364 I 2 b. — So auch RGZ. 65, 80: „Nach der regelmäßig bei der Abtretung eier Forderung zu Befriedigungszwecken vorhandenen Willensmeinung der Vertragschließenden, sowie unter Würdigung der Umstände des Falles erfolgt die Abtretung der Forderung nicht an Erfüllungsstatt, sondern lediglich erfüllungshalber."

33) Vgl. Hachenburg § 19 Anm. 33.

34) Hachenburg § 19 Anm. 33.

35) Gleicher Ansicht RGZ. 76, 434; LZ. 1914, 280; OLG. 24, 151 u. a. m. und im Schrifttum statt vieler Staub-Hachenburg, Scholz, Liebmann a.a.O.

36) Brodmann § 19 Anm. 6.

rechtsgültigen Abtretung entgegenstehende Grund zu untersuchen, wonach es ein Unterschied sei, ob man es einem Dritten gebe oder einer Gesellschaft, an der man selbst beteiligt sei. Brodmann meint offenbar damit, daß der Inhalt der vom Gesellschafter geschuldeten Leistung sich ändert, wenn er das geschuldete Geld, statt in die Kasse der Gesellschaft, an der er beteiligt ist, an einen Dritten zahlen muß. Halten wir uns vor Augen, daß § 399 BGB. dem Schutze und Interesse des Schuldners dient und mit der Änderung des Leistungsinhalts nur eine wesentliche Veränderung des dem Schuldner obliegenden Verhaltens gemeint ist, so zwingt der vorstehende Unterschied keineswegs dazu, eine Änderung des Leistungsinhalts anzunehmen. Denn die Leistung des Einlageschuldners an den Zessionar kommt doch der Gesellschaft zugute. Der Gesellschafter selbst wird durch die Übertragung der Forderung an den Zessionar nicht belastet. Es ist auch gleichgültig — wie das Reichsgericht[37]) erklärt —, ob die Gesellschaft die Stammeinlage einziehe und damit ihre Schulden abtrage oder ob sie sofort ihren Einlageanspruch abtrete. Das Festhalten an dieser umständlichen Art der Schuldtilgung sei nur eine leere Förmlichkeit, denn die wirtschaftliche Wirkung sei die gleiche.

Den gleichen Standpunkt vertritt Rospatt[38]), der gegen die Bedenken Oertmanns[39]) Stellung nimmt. Letzterer weist auf die Möglichkeit hin, daß der eingezogene Geldbetrag nicht notwendig immer von der Gesellschaft an den Zessionar abgeführt werden müsse. Demgegenüber betont Rospatt mit Recht, daß man bei Prüfung der Frage nicht eine Ausnahmeerscheinung, sondern den Normalfall anzunehmen habe, und der wäre bei einer Leistung, die für einen Dritten bestimmt sei, daß diese bei der Gesellschaft immer nur durchlaufe.

4. Mit der herrschenden Meinung[40]) ist anzunehmen, daß die Rechte der Gesellschaft aus den §§ 21—24 GmbH.-Ges. — Kaduzierung und der Anspruch gegen die Rechtsvorgänger oder Mitgesellschafter — infolge Abtretung wegfallen. Es handelt sich hier umPrivilegien der Gesellschaft, die in der Hand des Rechtsnachfolgers aus ihrem gesellschaftlichen Zusammenhang herausgerissen und nicht mehr vom Ermessen der Gesellschaft mit beschränkter Haftung abhängen würden. Auch kann der neue Gläubiger die Gesellschaft nicht zwingen, für ihn vorstehende Maßnahmen durchzuführen.

37) RGZ. 102, 386 = 1921, 1456.
38) Rospatt S. 36.
39) Oertmann Anm. in JW. 1921, 1456.
40) Brodmann § 21 Anm. 2; Hachenburg § 19 Anm. 34; Scholz § 21 Anm. II 7 und I 3; Rospat S. 35; RGZ. 86, 421; Seuff. Arch. 69, 411; a. A.: Karger in: Rdsch. GmbH. 1932, 688 ff.

Der Fortfall, der ja nur die Gesellschaft trifft, kann also eine Änderung des Leistungsinhalts i. S. des § 399 BGB. nicht herbeiführen.

III. Keine Änderung des Leistungsinhalts i. S. des § 399 BGB.

Durch die Abtretung der Stammeinlageforderung tritt also keine Inhaltsänderung der dem Schuldner obliegenden Leistung ein. Die Rechte des Schuldners, die sich aus dem § 19 Abs. 1 und § 46 Z. 2 GmbH.-Gesetz ergeben, bleiben auch im Abtretungsfalle bestehen und müssen vom Zessionar beachtet werden. Die obigen Rechte gemäß §§ 21—24 GmbH.-Ges. und ihr Fortfall führen keine Inhaltsänderung der schuldnerischen Leistung herbei.

§ 3.

Einwirkung des § 19 Abs. 2 GmbH.-Gesetz auf die Rechtsgültigkeit der Abtretung.

Von den Vorschriften des GmbH.-Gesetzes könnte der Abtretbarkeit außer den vorhin erwähnten Fällen entgegenstehen der § 19 Abs. 2, der bestimmt, daß die Stammeinlage den Gesellschaftern weder erlassen noch gestundet werden dürfe, und die Gesellschafter eine Aufrechnung nicht geltend machen können. Die Vorschrift verbietet zwar nicht unmittelbar die Abtretung, aber aus Sinn und Zweck dieser Bestimmung geht hervor, daß sie für die Abtretungsfrage von erheblicher Bedeutung ist und im Abtretungsfall Berücksichtigung finden muß. Mit dem im folgenden unter I. näher zu erörternden Zweck der Vorschrift des § 19 Abs. 2 GmbH.-Ges. ist aber eine Abtretung der Einlageforderung ohne irgend eine Einschränkung unvereinbar, da diese wegen ihrer abstrakten Natur[41]) keine Gewähr dafür bietet, daß ein der Stammeinlage entsprechender Gegenwert der Gesellschaft gegeben wird[42]) Ein Rechtsgeschäft aber, das gegen die zwingende Vorschrift des § 19 Abs. 2 GmbH.-Gesetz verstößt oder etwa eine Umgehung der in § 19 Abs. 2 aufgezählten Verbote darstellt, ist gemäß § 134 BGB. nichtig.

I. Sinn und Zweck der Vorschrift.

Der § 19 Abs. 2 GmbH.-Ges. besteht — im Gegensatz zu § 399 BGB. — zum Schutze der Gläubiger. Wegen der beschränkten Haftung der Gesellschafter sind die strengen Vorschriften über die

41) wird in § 3 II weiter ausgeführt.
42) Brodmann § 19 Anm. 6; Rospatt S. 36

Stammeinlage und deren Erhaltung zwingend notwendig. Die Vorschrift bezweckt die ungeschmälerte Aufbringung und Erhaltung des in der Satzung festgesetzten und im Handelsregister veröffentlichten Stammkapitals, das die wichtigste Kreditgrundlage der GmbH. bildet und zur Sicherung der Gesellschaftsgläubiger in voller Höhe bestehen bleiben muß. Wesentlich ist demnach, daß der Gesellschaft der von jedem Gesellschafter auf das Stammkapital zu leistende Einlagebetrag vollständig zufließt. Unerheblich ist es, ob der einzelne Gesellschafter selbst oder ein Dritter für ihn zahlt. Es stünde also in Bezug auf § 19 Abs. 2 nichts im Wege, daß die Gesellschaft demjenigen, der ihr einen Betrag in Höhe einer Einlage zur Verfügung stellt, als Gegenwert ihren Anspruch gegen den Gesellschafter auf Einzahlung der Stammeinlage abtritt. Denn dadurch wird die Gesellschaft ja in Höhe der Einlage zufrieden gestellt, und damit widerspricht die Abtretung der Einlageforderung nicht dem Wesen und Zweck des § 19 Abs. 2 GmbH.-Gesetz.

Nichtig wäre dagegen eine Abtretung, die nur zum Schein erfolgt[43]), um auf diesem versteckten Wege einen gesetzwidrigen Erlaß oder eine Aufrechnung zu erreichen.

II. Die freie Abtretbarkeit[44]).

Weiterhin ergibt sich ein Bedenken gegen die Abtretung aus ihrer abstrakten Natur. Eine Abtretung kann an und für sich nach allgemeinen Regeln auch ohne Rechtsgrund erfolgen. Sie bleibt naturgemäß auch von einer minderwertigen Gegenleistung unberührt. Wollte man die allgemeinen Regeln ohne Einschränkung auf die Abtretung der Forderung der Gesellschaft mit beschränkter Haftung auf Einzahlung der Stammeinlage zulassen, so wäre die Kapitalgrundlage der Gesellschaft gefährdet, da anstelle der Gesellschaft der Zessionar Gläubiger wird und damit das Gesellschaftsvermögen vermindert wird. Es muß aber die Kapitalgrundlage nach der Abtretung im gleichen Maße gesichert sein wie vorher.

Diese aus der freien Abtretbarkeit sich ergebenden Folgerungen haben auch schon früh Brodmann[45]), der sonst grundsätzlich die Abtretung für unzulässig hält, dazu geführt, die Rechtswirksamkeit einer etwa zulässigen Abtretung zumindest von dem Vorhandensein eines vollwertigen Entgelts abhängig zu machen.

43) Hachenburg § 19 Anm. 33.

44) Unter „freie" Abtretung ist eine solche ohne irgendeine Einschränkung zu verstehen, vertreten wird sie noch von Scholz § 19 V 1; Neukamp-Becker § 19 1 a; Warneyer-Koppe § 19 Anm. 1; Hachenburg § 19 Anm. 33; Liebmann § 19 Anm. 3; in der Rechtsprechung statt vieler RGZ. 36, 113; 76, 434; OLG. 24, 151; LZ. 1914, 1401.

45) Brodmann § 19 Anm. 6.

III. Anwendung der vom Reichsgericht aufgestellten Grundsätze bezüglich der Aufrechnungsfrage.

Die Rechtsprechung des Reichsgerichts, die in RGZ. 76, 434 ff. für die uneingeschränkte Zulässigkeit der Abtretbarkeit eine ausführliche Begründung gibt, läßt dieses aus § 19 Abs. 2 GmbH.-Ges. sich ergebende Problem vollkommen außer Acht. Damit hat sie sich aber im Widerspruch zu der Auffassung gestellt, die das Reichsgericht bis dahin in konsequenter Berücksichtigung des Zwecks der Vorschrift des § 19 Abs. 2 für die Zulässigkeit der Aufrechnung bei der Stammeinlageforderung vertrat. Nach § 19 Abs. 2 GmbH.-Ges. ist die einseitige Aufrechnung der Gesellschafter gegenüber der Stammeinlageforderung ausgeschlossen; die einseitige Aufrechnung der Gesellschaft selbst und die vertragsmäßige Aufrechnung jedoch sind an sich nicht durch das Gesetz verboten. Nach den vom Reichsgericht[46]) aufgestellten und von der Rechtslehre anerkannten Grundsätzen ist die vertragsmäßige und die seitens der Gesellschaft vorgenommene Aufrechnung dann zulässig, wenn die gegenseitige Verrechnung eine Ersparung zwecklosen Hin- und Herschiebens von Geldstücken bewirke, denn nur in diesem Falle sei die Aufrechnung der Einzahlung der Stammeinlage gleichzustellen. Diese vom Reichsgericht geforderte Einschränkung der Aufrechnung soll den mit der Gesellschaft im Geschäftsverkehr stehenden Personen die Gewähr dafür geben, daß die übernommenen Stammeinlagen unter allen Umständen bar in das Gesellschaftsvermögen gelangen.

Dadurch, daß das Reichsgericht[47]) diesen zutreffenden Gesichtspunkt in der Frage der Abtretbarkeit nicht berücksichtigte, ergab sich ein gewisser Widerspruch. Nach der Ansicht des Reichsgerichts war eine Verfügung über die Einlageforderung zwischen Gesellschaft und Gesellschafter nur dann rechtswirksam, wenn dem Gesellschaftsvermögen ein vollwertiger Gegenwert zufließt. Eine Verfügung zwischen Gesellschaft und einem Dritten durch Abtretung dagegen sollte schlechthin ohne irgendeine Einschränkung zulässig sein. Neuerdings hat denn das Reichsgericht[48]) die erforderliche Korrektur dieser Unstimmigkeit in seiner Rechtsprechung vorgenommen, indem es seine Grundsätze bei der Abtretungsfrage mit denjenigen bei der Aufrechnungsfrage in Übereinstimmung brachte.

Veranlassung hierzu gab ein Rechtsstreit, der die Gültigkeit der Veräußerung von Einlageansprüchen einer Aktiengesellschaft gegen ihre Gründer zum Gegenstand hatte[49]). Der Verwalter des Ver-

---

46) RGZ. 54, 392; 85, 354; 98, 276.
47) s. RGZ. 36, 108; 76, 434; 85, 351; 86, 419.
48) RGZ. 124, 380; 133, 81 ff.; 149, 293.
49) RGZ. 124, 380 und i. JW. 1929, 3006.

mögens dieser in Konkurs gefallenen Aktiengesellschaft hatte die Einlageforderung für einen geringen Preis, der offensichtlich dem Werte der Einlageforderung nicht entsprach, abgetreten. Der oberste Gerichtshof führt hierzu aus, es ergebe sich aus § 221 HGB (= § 60 Akt.-Ges.) für die Aktiengesellschaft wie auch aus § 19 Abs. 2 GmbH.-Gesetz für die Gesellschaft mit beschränkter Haftung, daß es bei der Erfüllung der Einlageverpflichtungen weniger darauf ankomme, ob der Gesellschafter voll leiste als vielmehr, daß der Gesellschaft der volle Wert der Einlage zugute komme. Die Abtretung der Einlageforderung gegen zu geringes Entgelt verstoße gegen die zwingende Bestimmung des § 221 HGB. (= § 60 Akt.-Ges.), die sowohl den Schutz der Gesellschaft und damit der Aktionäre in ihrer Gesamtheit als auch den Schutz der Gesellschaftsgläubiger bezwecke. Sie verhindere nämlich, daß der Gesellschaft der Einlagebetrag zufließe, was gerade durch § 221 HGB. gewährleistet werden solle. Deshalb sei eine solche Abtretung nichtig, obschon an sich die Abtretung wirksam erfolgen könne. An dieser Ansicht hat das Reichsgericht festgehalten[50]) und in einer späteren Entscheidung[51]) ausdrücklich ausgesprochen, was in der vorerwähnten bereits angedeutet worden war, daß sie nämlich auch für die GmbH. gelte. Die Begründung dieser letzteren Entscheidung geht davon aus, daß die Aufgabe des Stammkapitals bei der Gesellschaft mit beschränkter Haftung dieselbe sei wie die des Grundkapitals bei der Aktiengesellschaft. Ferner bestimme § 19 Abs. 2 GmbH.-Gesetz in Übereinstimmung mit § 221 HGB. (= § 60 Akt.-Ges.), daß die Stammeinlage den Gesellschaftern weder erlassen noch gestundet werden könne. Aus der gleichen Zweckbestimmung der Einlageforderung bei der Gesellschaft mit beschränkter Haftung und der Aktiengesellschaft ergebe sich, daß wie bei der Aktiengesellschaft so auch bei der Gesellschaft mit beschränkter Haftung die Übertragung dieser Forderung nur dann wirksam sei, wenn das Vermögen der Gesellschaft hierdurch nicht vermindert werde. Dies sei nur dann der Fall, wenn der Gesellschaft ein vollwertiges Entgelt zufließe.

IV. Die abstrakte Natur der Abtretung und die Abhängigmachung ihrer Rechtswirksamkeit von der Gegenforderung.

Ob die Rechtsgültigkeit der Abtretung der Einlageforderung von der Vollwertigkeit der Gegenforderung bzw. des Entgelts abhängig gemacht werden kann, ist bei der abstrakten Natur der Zession ohne weiteres nicht anzunehmen und bedarf der Prüfung.

---

50) JW. 1930, 3730.
51) RGZ. 133, 81 und i. JW. 1931, 2096.

Wenn das Reichsgericht[52]) ohne nähere Begründung erklärt, daß bei nicht vollwertigem Entgelt die Abtretung gegen § 221 HGB. (= § 60 Akt.-Ges.) bzw. § 19 Abs. 2 GmbH.-Ges. verstoße „mit der Folge der Nichtigkeit des schuldrechtlichen und des dinglichen Abtretungsgeschäfts", ist es unwahrscheinlich, daß das Reichsgericht — wie Rospatt annimmt — damit sagen will, daß die Unwirksamkeit des Grundgeschäfts diejenige des Erfüllungsgeschäfts mitumfasse. Das dingliche Erfüllungsgeschäft ist in unserem Falle die Abtretung, das obligatorische Grundgeschäft das zwischen Zessionar und GmbH. bestehende Kausalgeschäft. Verfolgt man die in dieser Streitfrage ergangene Rechtsprechung des Reichsgerichts, so ist die Auffassung festzustellen, daß im allgemeinen der Verstoß des Grundgeschäftes gegen ein gesetzliches Verbot keineswegs regelmäßig die Nichtigkeit des abstrakten Rechtsgeschäftes ebenfalls herbeiführt. Vielmehr müsse nach der besonderen Lage des Falles und an Hand der jeweils in Frage kommenden Gesetzesbestimmung untersucht werden, ob die positive Vorschrift oder der Zweck des Gesetzes die Nichtigkeitsfolge auch für das Erfüllungsgeschäft fordere[53]). So ist die Rechtsprechung bei § 138 Abs. 2 BGB. zu letzterem Ergebnis gekommen. Wenn das Reichsgericht im vorliegenden Falle die Nichtigkeit des Verfügungsgeschäfts aus der Nichtigkeit des Grundgeschäfts hätte herleiten wollen, dann hätte es zumindest eine Untersuchung darüber anstellen müssen, ob die Nichtigkeit des Grundgeschäfts auch das Erfüllungsgeschäft mitumfaßt. Letzteres schlechthin in einem Satz zu bejahen, widerspräche dem bisher in dieser Frage vertretenen, oben angeführten Standpunkt der reichsgerichtlichen Rechtsprechung.

Jedoch erspart sich das Reichsgericht m.E. mit Recht eine derartige Untersuchung, wie Rospatt[54]) sie in Verkennung des reichsgerichtlichen Standpunkts durchführt. Denn eine Prüfung dieser Streitfrage setzt zunächst einmal voraus, daß das der Abtretung zugrunde liegende Kausalgeschäft gegen ein gesetzliches Verbot verstößt und somit nichtig ist. Eine zwischen der Gesellschaft und ihrem Gläubiger vorgenommene Zession hat normalerweise ihren Rechtsgrund in der Deckung einer Gesellschaftsschuld oder in der Sicherung eines gegebenen Kredites. Der Rechtsgrund der Abtretung kann aber auch in einem Verpflichtungsgeschäft, z. B. in einem Forderungskauf bestehen. Die erstgenannten Rechtsgeschäfte, nämlich die Hingabe eines Darlehens oder die Gewährung eines Kredites, verstoßen selbstverständlich keineswegs gegen § 19 Abs. 2 GmbH.-Ges. oder

52) RGZ. 124, 383.
53) SeuffArch. 85, 290.
54) Rospatt S. 37.

irgendwelche andere gesellschaftsrechtliche Bestimmungen[55]). Vielmehr kann erst die Abtretung gegen § 19 Abs. 2 GmbH.-Gesetz verstoßen, denn damit verliert die Gesellschaft ihr Recht, die Einzahlung der Stammeinlage an sich selbst zu verlangen. Das Stammkapital ist in diesem Falle nur dann gewährleistet, wenn die Gesellschaft für die Abtretung den vollen Gegenwert erhält. Wir kommen damit zu dem Ergebnis, daß eine Nichtigkeit des der Abtretung zugrunde liegenden Kausalgeschäftes wegen Verstoßes gegen das Verbot des § 19 Abs. 2 nie vorliegt. Nur das Erfüllungsgeschäft[56]), das ist der Abtretungsvertrag, kann — da er allein gefährdet — wegen Umgehung der zwingenden Vorschrift des § 19 Abs. 2 nichtig sein.

Wenn der Abtretung ein Verpflichtungsgeschäft — es handelt sich hier um den zweitgenannten Fall — zugrunde liegt, ist ebenfalls von der Nichtigkeit der Abtretung wegen Verstoßes gegen § 19 Abs. 2 GmbH.-Gesetz in Verb. mit § 134 BGB. auszugehen, nicht von der etwaigen Nichtigkeit des kausalen Grundgeschäfts. Es ist nicht richtig — wie Rospatt es tut — zu erwägen, ob das Reichsgericht mit Recht aus der Nichtigkeit des Grundgeschäfts die Unwirksamkeit der Abtretung geschlossen hat. Die Nichtigkeit des Verfügungsgeschäfts gibt vielmehr Veranlassung, die Nichtigkeit des zugrunde liegenden Kausalgeschäfts zu prüfen. Diese ergibt sich aus der Tatsache, daß das Verpflichtungsgeschäft einen Rechtserfolg erstrebt, den das Gesetz mißbilligt. So ist z. B. beim Verkauf der Einlageforderung gegen eine zu geringe oder ohne Gegenleistung der Vertrag auf eine rechtlich unmögliche Leistung gerichtet und deshalb gemäß § 306 BGB. nichtig.

V. Vollwertiges oder angemessenes Entgelt?

Die Frage, ob das von der Gesellschaft bei Abtretung des Stammeinlageanspruchs erzielte Entgelt angemessen[57]) oder vollwertig sein muß, ist im Sinne der Vollwertigkeit zu beantworten. „Angemessenheit" ist nicht gleich „Vollwertigkeit". Die oben angeführte Rechtsprechung[58]) zur Aufrechnungsfrage spricht nur von Vollwertigkeit und versteht darunter, daß das Entgelt den Nennwert der Einlageforderung erreichen muß. Nussbaum[59]) vertritt die Auffassung, daß das Reichsgericht nur in dem vorliegenden von ihm

55) Die Möglichkeit einer Nichtigkeit aus bürgerlichrechtlichen Gesichtspunkten steht in diesem Zusammenhang nicht zur Untersuchung.

56) Das Erfüllungsgeschäft als solches kann ebenso nichtig sein wie das Verpflichtungsgeschäft. Vgl. u. a. Enneccerus I. Bd. § 177 I 4; Oertmann Allg. T. § 134 2 γ.

57) So RGZ. 124, 380.

58) s. S. 16.

59) Anm. 3 in JW. 1929, 3007.

besprochenen konkursrechtlichen Fall ein angemessenes Entgelt fordere, außerhalb des Konkurses sei aber stets ein vollwertiger Gegenwert erforderlich. Dem ist zu folgen, denn der Gesellschafter ist zur vollständigen Leistung seines übernommenen Stammeinlagebetrages verpflichtet und entscheidend ist dabei, daß diese Volleistung dem Stammkapital zufließt. Wird der Einlageanspruch abgetreten, so ist das Wesentliche, nicht die volle Leistung an den Zessionar, sondern daß der Gesellschaft der volle Einlagewert als Abtretungsentgelt zugute kommt, also es muß ein dem Einlagebetrag „vollwertiges" Entgelt gegeben werden. Begnügt man sich mit einem „angemessenen" Entgelt, dann erhält die Gesellschaft nicht die nach § 19 GmbH.-Gesetz vorgeschriebene Einlage, sondern einen geringeren Gegenwert. Auch die bislang in dieser Frage ergangenen Entscheidungen [60]) sprechen einheitlich von dem Erfordernis eines „vollwertigen" Entgelt.

Wann und wie lange ist die Gegenforderung als vollwertig anzusehen?

Tritt die Gesellschaft mit beschränkter Haftung an einen ihrer Gläubiger eine Einlageforderung zum Zwecke seiner Befriedigung ab, so wäre bei Anlegung eines strengen Maßstabes eine Vollwertigkeit bereits dann nicht mehr gegeben, wenn der Gesellschaft eine sofortige Zahlung der fälligen Forderung des Gläubigers unmöglich ist. Eine Anwendung dieses strengen Erfordernisses hieße jedoch, die Anforderungen an die normale Zahlungsfähigkeit eines Schuldners zu hoch schrauben. Bei zeitweiser Zahlungsstockung des Schuldners ist die Vollwertigkeit noch vorhanden.. Erst die Überschuldung der Gesellschaft führt den Verlust der Vollwertigkeit herbei [61]). Das bedeutet naturgemäß eine Unsicherheit für den Gesellschafter in seiner Eigenschaft als Schuldner des noch zu zahlenden Stammeinlagebetrages. Diese Frage soll in § 4 dieser Arbeit in dem dortigen Zusammenhang erörtert werden.

§ 4.

Weitere Einschränkung der Abtretung durch die Vorschrift des § 19 Abs. 3 GmbH.-Gesetz.

Wir haben im Vorstehenden gesehen, daß die freie Abtretbarkeit des Stammeinlageanspruchs durch die Vorschrift des § 19 Abs. 2 GmbH.-Ges. eine fühlbare Einschränkung erfahren hat. Es bleibt

60) RGZ. 133, 81; 149, 293; JW. 1934, 374 und 2177.
61) Hartmann in: „Die Gesellschaft mbH." 1934, 83 ff.

nun noch zu prüfen, ob die Bestimmung des § 19 Abs. 3 eine weitere Einengung der Abtretung bewirkt. Nach § 19 Abs. 3 befreit eine Leistung auf die Stammeinlage, die nicht in Geld besteht oder die durch Aufrechnung einer für die Überlassung von Vermögensgegenständen zu gewährenden Vergütung bewirkt wird, den Gesellschafter von seiner Verpflichtung nur, soweit sie in Ausführung einer nach § 5 Abs. 4 GmbH.-Gesetz getroffenen Bestimmung erfolgt. Danach müssen die Fälle der Sachleistung und der Übernahme von Vermögensgegenständen in Anrechnung auf die Stammeinlage im Gesellschaftsvertrag näher festgesetzt werden.

Ebenso wie die Vorschrift des § 19 Abs. 2 hat auch diejenige des § 19 Abs. 3 an sich nicht die Abtretung zum Gegenstand. Aber auch hier erfordert Sinn und Zweck der Bestimmung eine Prüfung ihrer Einwirkungsmöglichkeit auf die Abtretung. Wiederum ist der Hauptgedanke, den der Gesetzgeber mit der Vorschrift verfolgt, Einzahlung und Bestand des Stammkapitals so sicherzustellen, wie es im Gesellschaftsvertrag festgesetzt und durch Veröffentlichung im Handelsregister der Allgemeinheit bekannt ist[62]). Genau wie bei § 19 Abs. 2 sind hier bei § 19 Abs. 3 die von Rechtsprechung und Rechtslehre entwickelten Grundsätze zur Aufrechnungsfrage als Grundlage vorliegender Untersuchung zu verwerten. Hiernach[63]) ist die Aufrechnung mit einer Geldforderung dann nicht zulässig, wenn sie nicht durch Hingabe eines Bargeldbetrages, sondern durch Verkauf von Sachwerten an die GmbH. entstanden ist, es sei denn, daß diese Art der Verrechnung im Gesellschaftsvertrag vorgesehen ist. Der Unterschied zwischen § 19 Abs. 2 und Abs. 3 ist also darin zu erblicken, daß gemäß Abs. 3 bei Gegenforderungen für die Hingabe von Sachwerten die vertragsmäßige Aufrechnung, auch die durch die Gesellschaft vorgenommene, für unzulässig erklärt ist, sofern nicht gemäß § 5 Abs. 4 im Gesellschaftsvertrag eine Bestimmung getroffen wird; während Abs. 2 nur die einseitige Aufrechnung durch den Gesellschafter verbietet und die mit Willen der Gesellschaft erfolgte Aufrechnung durch die von der Rechtsprechung des Reichsgerichts aufgestellten Grundsätze nur eingeschränkt wird[64]). Demnach erfährt die Zulässigkeit der Aufrechnung seitens der Gesellschaft selbst bei Vollwertigkeit der Gegenforderung des Gesellschafters eine Einschränkung. Eine rechtswirksame Tilgung der Stammeinlageschuld durch den Gesellschafter tritt also (abgesehen von den Fällen des § 5 Abs. 4 GmbH.-Ges.) nur ein, wenn

62) RGZ. 86, 291 ff.; 141, 204 ff.
63) RGZ. 86, 293; 141, 211; JW. 1935, 2890; Brodmann § 19 Anm. 5; Scholz Anm. IV 1 2 und 3 zu § 19.
64) RGZ. 86, 293.

ein Barbetrag geleistet oder mit einer durch Barzahlung entstandenen Gegenforderung verrechnet wird.

Diese einschränkenden Erfordernisse, die bei der Aufrechnungsfrage zu beachten sind, müssen ebensosehr bei der Abtretung Berücksichtigung finden[65]). Denn es ist kein Rechtsgrund ersichtlich, daß die Aufrechnung (vorbehaltlich der erwähnten Fälle des § 5 Abs. 4) nur durch Verrechnung mit einer durch Barzahlung entstandenen Gegenforderung rechtswirksam ist, während die Stammeinlageabtretung schon zulässig sein soll, wenn irgend eine Gegenforderung, sofern sie nur vollwertig ist, vorhanden ist. Dem in § 19 GmbH.-Ges. zum Ausdruck kommenden Grundgedanken, Aufbringung und Sicherung der Einlagebeträge, wird nur dann genügend entsprochen, wenn die bei der Aufrechnung entwickelten, ihre Zulässigkeit einschränkenden Grundsätze im gleichen Maße bei der Abtretung berücksichtigt werden.

Die Abtretbarkeit des Anspruchs der Gesellschaft mit beschränkter Haftung gegen den Gesellschafter auf Einzahlung der Stammeinlage ist somit dann rechtswirksam, wenn dem Gesellschaftsvermögen Barmittel im Nennwert der Einlage zufließen, oder wenn die Stammeinlageforderung an einen Gläubiger abgetreten wird, dessen Gegenforderung durch Überlassung eines Barbetrages in Höhe der Stammeinlage entstanden ist. Dazu kommt noch, daß die Gegenforderung vollwertig sein muß[66]).

Gegen die Unwirksamkeit der Abtretung kann der Gesellschafter auch nicht die Vorschrift des § 409 BGB. geltend machen. Danach müßte bei einer Anzeige der Abtretung durch die Gesellschaft oder bei Vorlage einer Abtretungsurkunde durch den neuen Gläubiger die GmbH. dem Schuldner gegenüber die Abtretung gegen sich gelten lassen, auch wenn sie nicht erfolgt oder nicht wirksam wäre. § 409 BGB. dient dem Schutze des Schuldners. Die Vorschrift des § 19 GmbH.-Ges. besteht dagegen im Interesse der Allgemeinheit, insbesondere der Gesellschaftsgläubiger. Diese ist die einzige Sicherungsbestimmung im GmbH.-Recht für die Allgemeinheit und muß als Gegengewicht zu der Haftungsbeschränkung der Gesellschafter aus den unter § 3 I ds. Arb. ausgeführten Gründen streng berücksichtigt werden.

Dieser Standpunkt ist allerdings mit einer Unsicherheit für den Gesellschafter als Schuldner verbunden. Diese Folge steht aber nicht in Widerspruch zu dem Grundsatz, daß der Schuldner durch die

65) Schumacher, JW. 1936, 3155.

66) Forderungen Dritter aus Sachlieferungen an die Gesellschaft können also nie durch Abtretung des Stammeinlageanspruches befriedigt werden, es sei denn, daß die Vorschriften der §§ 19 Abs. 3, 5 Abs. 4 erfüllt werden.

Abtretung nicht schlechter gestellt werden darf. Soweit § 409 BGB. den Schuldner gerade vor den Folgen der Unwirksamkeit der Abtretung schützen will, muß berücksichtigt werden, daß seine uneingeschränkte Anwendung die nachteilige Folge haben könnte, die das Gesetz sicherlich nicht billigt, nämlich in unserem Falle die Möglichkeit der Umgehung der Bestimmungen zum Schutze des Stammkapitals. Die Anwendung des § 409 BGB. könnte praktisch den im GmbH.-Gesetz zum Ausdruck gekommenen Grundsatz der Sicherung des Stammkapitals gefährden. Wollte man bei jeder unwirksamen Abtretung dem Gesellschafter, der auf Grund der Benachrichtigung von der erfolgten Abtretung an den, ihm bezeichneten Zessionar leistet, die Möglichkeit der Berufung auf § 409 BGB. einräumen, so bliebe der Gesellschaft nur die möglicherweise aussichtslose Inanspruchnahme des Zessionars gemäß § 816 Abs. 2 BGB. Im übrigen trifft der hier vertretene Standpunkt den Gesellschafter nicht so hart, wie es den Anschein hat, da er ja nach § 372 BGB. — Ungewißheit über die Person des Gläubigers — hinterlegen kann[67]).

Zweites Kapitel.

§ 5.

Verpfändung und Sicherungsübertragung der Stammeinlageforderung.

Die im Vorkapitel hinsichtlich der Abtretbarkeit gewonnenen Ergebnisse gelten auch für die Verpfändung. Denn nach § 1274 BGB. finden für die Verpfändung einer Forderung die für die Übertragung der Forderung geltenden Vorschriften Anwendung. Dabei ist zu bemerken, daß der GmbH. bei einer Verpfändung das Recht auf Durchführung des Kaduzierungsverfahrens nicht verloren geht.

Weiterhin gilt dasselbe für die Sicherungsübertragung.

Drittes Kapitel.

§ 6.

Pfändung der Stammeinlageforderung.

Nach § 851 ZPO. ist die Pfändbarkeit einer Forderung von ihrer Übertragbarkeit und umgekehrt gemäß § 400 BGB. die Abtret-

67) Gleicher Ansicht Schumaher i. JW. 1936, 3154. A. A.: Düringer-Hachenburg HGB. Anm. 14 zu § 218. Im Schrifttum des Schuldrechts wird für ähnliche Fälle die Unanwendbarkeit des § 409 BGB. vertreten. So Kress S. 514 Anm. 73; Staudinger § 409 6.

barkeit von der Pfändbarkeit abhängig gemacht. Da unmittelbare Verbote gegen die Pfändung der Ansprüche auf Einzahlung der Stammeinlage nicht bestehen, gilt das über die Abtretung Ausgeführte auch für die Pfändung der Einlageforderung. Läßt ein Gesellschaftsgläubiger sich den Stammeinlageanspruch pfänden und zur Einziehung überweisen, dann ist die Pfändung nur rechtsgültig, wenn im Zeitpunkt des Wirksamwerdens des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses der Anspruch des Gläubigers vollwertig ist, und aus der Hergabe eines Barbetrages — sofern sich nicht aus § 5, Abs. 4 GmbH. etwas anderes ergibt — hergeleitet wird[68]). Selbst, wenn die oben erwähnten einschränkenden Erfordernisse einer Pfändung nicht entgegenstehen würden, ist diese dann unwirksam, wenn ein Gesellschafter, dem eine Forderung gegen seine GmbH. zusteht, den Anspruch der GmbH. gegen sich selbst auf Einzahlung der Stammeinlage pfänden und zur Einziehung überweisen läßt. Letztere wäre eine verschleierte Aufrechnung und verstieße gegen das Verbot der einseitigen Aufrechnung von Seiten der Gesellschaft[69]).

Viertes Kapitel.

§ 7.

Abtretbarkeit und Pfändbarkeit des Stammeinlageanspruchs im Liquidationsverfahren.

Nach § 69 Abs. 1 GmbH.-Ges. kommen bis zur Beendigung der Liquidation, ungeachtet der Auflösung der Gesellschaft, in Bezug auf die Rechtsverhältnisse derselben und der Gesellschafter die Vorschriften des 2. und 3. Abschnitts zur Anwendung, soweit sich aus den Bestimmungen des gegenwärtigen Abschnitts und aus dem Wesen der Liquidation nicht ein anderes ergibt. Trotzdem also die Gesellschaft aufgelöst ist und ihre werbende Geschäftstätigkeit zu bestehen aufgehört hat, behält sie doch ihre Rechtspersönlichkeit. Sie besteht weiterhin fort zum Zwecke der Abwicklung, namentlich zur Flüssigmachung des Gesellschaftsvermögens und zur Befriedigung der Gläubiger. Die Abwicklung ist gemäß § 69 Abs. 1 — im Gegensatz zum Konkursfall — nach Maßgabe der Vorschriften des GmbH.-Rechts unter Berücksichtigung des Wesens der Liquidation vorzunehmen. Denselben Sinn und Zweck wie die Liquidation verfolgen auch die Vorschriften des § 19 GmbH.-Ges., die nach § 69

68) RGZ. 133, 83.

69) s. Schmidt d. J. Rdsch. GmbH. 1931, 747; vgl. auch GmbH.-Rspr. Bd. IV § 19 Nr. 7 und 8.

Abs. 1 im Liquidationsstadium für anwendbar erklärt werden. Diese Bestimmungen über die Einzahlung der Stammeinlage finden mit folgender aus dem Wesen der Liquidation sich ergebender Abweichung Anwendung.

Die Liquidatoren haben die Stammeinlageforderungen einzuziehen, aber nicht mehr als zum Zwecke der Liquidation, also zur Beendigung der laufenden Geschäfte und zur Befriedigung der Gläubiger, erforderlich ist. Die Stammeinlageforderung in voller Höhe einzufordern, wäre zwecklos, da der für vorstehenden Zweck nicht benötigte Betrag wieder an die einzahlenden Gesellschafter als Überschuß verteilt werden müßte. Ein derartiger von den Gesellschaftern gefaßter Einforderungsbeschluß hätte keine Wirkung, da § 46 Z. 2 GmbH.-Ges. im Liquidationsstadium unanwendbar ist[70]).

Nach § 70 GmbH.-Ges. haben die Liquidatoren die Forderungen der aufgelösten Gesellschaft einzuziehen. Die Vorschrift verpflichtet keineswegs zur unmittelbaren Einziehung, der Liquidator kann auch eine anderweitige Verwertung der Forderungen, namentlich ihre Abtretung, vornehmen[71]). Welche Art der Verwertung gewählt wird, unterliegt lediglich dem pflichtmäßigen Ermessen der Liquidatoren.

Im Falle der Verwertung durch Abtretung der Stammeinlageforderung ist jedoch ihre Rechtswirksamkeit von den aus den zwingenden Vorschriften des § 19 abgeleiteten, die freie Abtretbarkeit einschränkenden Grundsätzen abhängig[72]). Denn der Liquidationszweck entspricht dem Sinn und Zweck dieser Vorschriften, infolgedessen widerspricht das Festhalten an den gesetzlichen Beschränkungen des § 19 GmbH.-Ges. nicht dem Wesen der Liquidation.

Für die Pfändbarkeit der Forderung sind die gleichen Grundsätze maßgebend.

Fünftes Kapitel.

Abtretbarkeit und Pfändbarkeit des Stammeinlageanspruchs im Konkursverfahren der Gesellschaft.

In den vom Reichsgericht entschiedenen Fällen handelte es sich vorwiegend um Gesellschaften, die entweder im Konkursverfahren standen oder zumindest sich in Geschäftsschwierigkeiten befanden. Ob aber bei einer Gesellschaft, die sich in einem derartigen Stadium befindet, hinsichtlich der Verfügung über die Stammeinlageforderung dieselben strengen Grundsätze wie bei einer im normalen Ge-

70) Statt vieler Scholz § 69 III; Hachenburg § 69 Anm. 6.
71) Scholz § 70 IV und die dort angef. Autoren.
72) RGZ. 149, 293 ff.

schäftsbetrieb befindlichen Gesellschaft beachtet werden müssen, ist fraglich und bedarf der Untersuchung.

§ 8.

Zugehörigkeit der Forderung zur Konkursmasse.

Eine Verfügung über die Stammeinlageforderung im Gesellschaftskonkurs setzt zunächst einmal voraus, daß sie der Konkursmasse angehört. Die Einlageansprüche gehören naturgemäß als wichtigste Haftungsgrundlage zur Konkursmasse[73]). Die Konkursmasse umfaßt das beschlagsfähige Vermögen, das ist regelmäßig das gesamte Vermögen der GmbH., das ihr im Zeitpunkt der Konkurseröffnung zusteht. Auch die Bestimmung des § 851 ZPO., wonach in Verbindung mit § 1 Abs. 1 KO. die unübertragbaren Gegenstände nicht gepfändet werden können und somit nicht zur Konkursmasse gehören, ist hier kaum von Bedeutung, da die Abtretungs- und Pfändungsverbote im BGB. und der ZPO. keine juristische, vielmehr durchweg natürliche Personen als Rechtssubjekte voraussetzen[74]). Ihnen soll durch die Vorschriften ihr Existenzminimum gewährleistet bleiben. Die Gesellschafter werden dagegen genügend durch ihre Haftungsbeschränkung geschützt. Im übrigen dürfte Zweck des § 1 KO. sein, diejenigen Vermögensgegenstände nicht in die Konkursmasse hereinzunehmen, die sich für eine Befriedigung der Gläubiger nicht eignen oder aus irgend einem Grunde dazu nicht herangezogen werden sollen. Dagegen soll die Stammeinlage hauptsächlich zur Sicherung der Gläubiger dienen[75]). Das Reichsgericht[76]) folgert aus der Vorschrift des § 1 KO. in Verbindung mit § 851 ZPO. und § 400 BGB., daß die Forderung frei abgetreten werden könne, da sie andernfalls nicht der Konkursmasse angehöre. Dem ist aber schon aus obigen Erwägungen nicht zu folgen.

Auch aus einem anderen Gesichtspunkt ist nicht anzuerkennen, daß die Unübertragbarkeit und Unpfändbarkeit des Einlageanspruchs auch folgerichtig seinen Ausschluß aus der Konkursmasse herbeiführen müsse. Nach § 1 KO. fällt das im Zeitpunkt der Konkurseröffnung einer Zwangsvollstreckung unterliegende Vermögen in die Masse. Aus dieser Bestimmung ist keineswegs zu entnehmen, daß schon vor der Konkurseröffnung Einzelvollstreckungen in das Vermögen des Gemeinschuldners möglich gewesen sein mußten. Fal-

---

73) Wiesner § 10 I 2a; Lehmann § 9 I; Jaeger §§ 207, 208 Anm. 28; Mentzel § 207 Anm. 8; RGZ. 94, 61; 119, 220.
74) Wiesner § 9 I.
75) Rospatt S. 39; ähnlich Jaeger § 1 Anm. 32.
76) RGZ. 76, 437.

len die vor diesem Zeitpunkt der Abtretbarkeit und Pfändbarkeit entgegenstehenden Hindernisse mit und durch Eröffnung des Konkursverfahrens weg, so ist dem § 1 KO. Genüge getan [77]). Alle Bedenken gegen die Übertragbarkeit ergeben sich aus den zwingenden Vorschriften des § 19 GmbH.-Ges., der die Erhaltung des Gesellschaftsvermögens und die Sicherung der Gesellschaftsgläubiger gewährleisten soll. Fällt durch die Eröffnung des Gesellschaftskonkurses der auf die werbende Tätigkeit gerichtete Geschäftsbetrieb fort, so bleibt nunmehr nur noch als bestimmungsgemäßer Zweck der Einlageleistung die Gläubigerbefriedigung.

§ 9.

Behandlung und Geltendmachung des Anspruchs nach konkursrechtlichen Gesichtspunkten.

Die durch die Eröffnung des Konkursverfahrens gemäß § 60 Z. 4 GmbH.-Ges. aufgelöste Gesellschaft besteht nur noch für den Konkurszweck, d. h. zur Befriedigung der Gläubiger bis zur Beendigung des Verfahrens durch Ausschüttung der Masse fort. Durch die Auflösung hat die GmbH. ihre Rechtspersönlichkeit noch nicht verloren, nur der bisherige werbende Gesellschaftszweck ist von dem Abwicklungszweck, Befriedigung der Gläubiger, verdrängt worden. Die Abwicklung ist naturgemäß, da sie ja innerhalb des Konkurses erfolgt, nach Maßgabe der konkursrechtlichen Bestimmungen vorzunehmen. Die GmbH.-rechtlichen Bestimmungen, die dem gleichen Sicherungszweck für die Gläubiger dienen, haben den spezielleren Vorschriften des Konkursrechts nachzugehen. Der Zweck des Konkursverfahrens erfordert die Einbeziehung des gesamten, noch vorhandenen Vermögens des Gemeinschuldners in die Konkursmasse; dazu gehören bei der Gesellschaft mit beschränkter Haftung vor allem die von den Gesellschaftern übernommenen Stammeinlagen. Das Verwaltungs- und Verfügungsrecht über die Stammeinlagen übt gemäß § 6 KO. nur der Konkursverwalter aus. Zur Erhebung der rückständigen Einlagen ist dieser nicht nur ermächtigt, vielmehr ist es nach § 117 KO. seine Pflicht, die Masse zu sammeln und zu verwerten. Er ist nicht zu ihrer Einziehung auf den außerhalb des Konkurses erforderlichen Einforderungsbeschluß der Gesellschafter gemäß § 46 Z. 2 GmbH.-Ges. angewiesen, denn jede Verfügung über zur Konkursmasse gehöriges Vermögen steht allein dem Verwalter zu.

---

77) Rospatt S. 39.

Die Einzahlungen brauchen zur Zeit der Konkurseröffnung noch nicht fällig zu sein, lediglich das Bestehen des Anspruchs zu diesem Zeitpunkt ist notwendig. Sieht die Satzung Zahlungstermine vor, so braucht der Konkursverwalter die Fälligkeit der Ansprüche nicht abwarten, bevor er sie einfordern kann[78]). Ein Abwarten des festgesetzten Termins, auf den unter Umständen noch lange gewartet werden müßte, wäre mit dem Abwicklungszweck des Konkursverfahrens unvereinbar.

Das Recht der Gesellschaft auf Kaduzierung und ihr Anspruch gegen die Rechtsvorgänger und Mitgesellschafter gemäß §§ 21—24 GmbH.-Ges. wird im Falle verzögerter Einzahlung vom Konkursverwalter geltend gemacht.

Hinsichtlich der rechtlichen Beurteilung des Anspruchs auf Einzahlung der Stammeinlage ist § 17 KO. nicht anwendbar, da kein gegenseitiges Schuldverhältnis vorliegt[79]).

Die Gesellschafter können nicht einwenden, daß die Leistung der übernommenen Stammeinlagen wegen Auflösung der Gesellschaft keinen Zweck mehr habe. Denn das Stammkapital ist nicht nur Betriebsfonds für die produktiven Zwecke der Gesellschaft, sondern zugleich Haftungsgrundlage zur Sicherung der Gläubiger. Fällt im Konkursfall der Tätigkeitszweck fort, so dienen die Stammeinlagen nur noch als Haftungsobjekt der Gesellschaftsgläubiger, und deren Einziehung darf auch nur die Gläubigerbefriedigung bezwecken. Fordert also der Konkursverwalter mehr ein, als zu diesem Zweck erforderlich ist, so können die in Anspruch genommenen Gesellschafter insoweit die Einzahlung verweigern. Denn in Höhe des Zuvielgeforderten würde der Leistungszweck entfallen. Für das Liquidationsverfahren ist dies im Falle der Nichtigkeit der Gesellschaft gem. § 77 I positiv im § 77 III GmbH.-Ges. geregelt worden.

An die Vorschrift des § 19 Abs. 1 GmbH.-Ges., wonach die Einzahlungen auf die Stammeinlagen nach dem Verhältnis der letzteren zu leisten sind, ist auch der Konkursverwalter bei der Einziehung gebunden[80]). Denn die dem Gesellschafter zustehenden Rechte gehen nur insoweit verloren, als sie mit dem Konkursverfahren unvereinbar sind. Bei Nichtbeobachtung dieser Bestimmung kann jeder in Anspruch genommene Gesellschafter den Einwand

---

78) so Brodmann § 19 Anm. 6 c und § 63 Anm. 3; Scholz § 63 V 1; Rospatt S. 40; ähnl. für die AG. Düringer-Hachenburg § 218 Anm. 17; a. A.: Hachenburg § 63 Anm. 11; Wiesner § 10 I 2 b; Lehmann § 9 I 2 a; Jaeger §§ 207, 208 Anm. 28.

79) Wiesner § 10 I 2 e; Lehmann § 9 I 2 d; Jaeger § 17 Anm. 4.

80) Rospatt S. 39.

erheben, daß der Verwalter die Einlagen nicht gleichmäßig einfordere.

Weiterhin können gemäß § 19 Abs. 2 GmbH.-Ges. die Gesellschafter nicht Forderungen, die sie an die Gesellschaft haben, gegen die Stammeinlageansprüche der Gesellschaft aufrechnen. Dagegen ist aber der Konkursverwalter berechtigt, mit den Stammeinlageansprüchen gegen Forderungen der Gesellschafter an die Gesellschaft aufzurechnen[81]). Die einschränkenden Grundsätze, die außerhalb des Konkurses von der Rechtsprechung aufgestellt wurden, finden hier keine Anwendung.

§ 10.

Verwertung der Forderung durch entgeltliche Abtretung.

Die Frage nach der Zulässigkeit der Abtretung der Stammeinlageforderung innerhalb des Konkursverfahrens ist ebenfalls unter Berücksichtigung der konkursrechtlichen Vorschriften zu prüfen. Eine Abtretung ist praktisch dann wünschenswert, wenn die Geltendmachung des Anspruchs auf Einzahlung der Stammeinlage Schwierigkeiten macht und der Konkursverwalter dadurch die ihm nach § 117 Abs. 1 KO. gebotene sofortige Verwertung nicht erreichen kann. In einem solchen Falle muß ihm die Möglichkeit gegeben sein, die Verwertung auf andere Weise zu versuchen; dazu würde sich besonders die Abtretung des Anspruchs eignen. Im ersten Kapitel ist dargelegt, daß außerhalb des Konkurses die Abtretbarkeit der Stammeinlageforderung dann zulässig ist, wenn an Stelle der abgetretenen Forderung dem Gesellschaftsvermögen ein vollwertiges Entgelt zufließt. Diesen die Abtretbarkeit derartiger Ansprüche stark einschränkenden Standpunkt vertritt die reichsgerichtliche Rechtsprechung[82]) sowohl innerhalb wie außerhalb des Konkursverfahrens. Eine solche gleichartige Behandlung der Abtretungsfrage in beiden Stadien setzt auch die gleiche Rechtslage voraus. Wie oben bereits erwähnt[83]), ist eine Übereinstimmung der Rechtslage nicht gegeben. Die Abhängigmachung der rechtswirksamen Abtretung von einem vollwertigen Entgelt findet ihre gesetzliche Grundlage in den zwingenden Vorschriften des § 19 GmbH.-Ges., die die Aufrechterhaltung des Geschäftsbetriebes und die Sicherung des Gesellschaftsgläubigers bezwecken. Diese gesellschaftsrechtlichen Bestimmungen verlieren jedoch mit Eröffnung des Konkursverfahrens ihre

81) Wiesner § 10 I 2 d; Lehmann § 9 I 2 c.
82) RGZ. 124, 380 = JW. 1929, 3006.
83) § 8, Seite 27.

Bedeutung. Der nun noch übrigbleibende bestimmungsmäßige Zweck der Vorschrift über die Stammeinlage in § 19 GmbH.-Gesetz, Sicherung der Gläubiger, muß sich den auf gemeinschaftliche Befriedigung aller Gläubiger gerichteten konkursrechtlichen Vorschriften unterordnen. Der Konkursverwalter hat nach Eröffnung des Verfahrens gemäß § 117 KO. die Stammeinlageforderung sofort in Besitz und Verwaltung zu nehmen und diese zu verwerten. Gelingt ihm die Einziehung der Forderung nicht, so kann er nach pflichtmäßigem Ermessen eine andere Art der Verwertung, die ihm zweckmäßig erscheint, bestimmen. Die entgeltliche Abtretung des Einlageanspruchs entspräche dem Konkurszweck am meisten. Und, weil jetzt nicht mehr die Gesellschaft, sondern der Konkursverwalter, dessen oberste Pflicht, gleichmäßige Behandlung aller Gläubiger ist, den Anspruch abtritt, entfällt damit der in § 19 Abs. 2 GmbH.-Gesetz verfolgte Zweck, die Gläubiger vor Machenschaften der Gesellschaft mit beschränkter Haftung zu schützen. Daß der Verwalter bei einer derartigen Veräußerung der Stammeinlageforderung die Belange der Gesellschaft so gut wie möglich wahrt, und nicht ihre Ansprüche für einen Schleuderpreis abtritt, wird durch seine in § 82 KO. niedergelegte Verantwortlichkeit gegenüber allen Konkursbeteiligten genügend gewährleistet[84]). Die außerhalb des Konkurses für den Fall der Abtretung der Einlageforderung zu berücksichtigenden gesellschaftsrechtlichen Schutzbestimmungen sind also innerhalb des Konkursverfahrens überflüssig. Auch das Reichsgericht hält an dem Erfordernis des vollwertigen Entgelts im Falle des Gesellschaftskonkurses nicht fest. In seiner bislang einzigen konkursrechtlichen Entscheidung — es handelt sich um die oben § 3 III wiedergegebene — begnügte es sich mit einem „angemessenen" Abtretungsentgelt. Zwar spricht das Reichsgericht zunächst davon, daß anstelle der abgetrenen Einlageforderung ein „angemessenes, vollwertiges Entgelt" treten muß. Die späteren Ausführungen fordern jedoch nur noch die „Angemessenheit". Das oberste Gericht mildert also ebenfalls im Falle eines Gesellschaftskonkurses die strengen Voraussetzungen für die Zulässigkeit der Abtretung. Die Ansicht des Reichsgerichts, daß innerhalb des Konkursverfahrens der Gesellschaft ein „angemessenes" Abtretungsentgelt genügt und nicht mehr die Voraussetzung der Vollwertigkeit des Entgelts — vorausgesetzt, daß der Gesellschafter den vollen Einlagebetrag nicht erbringen kann — gegeben sein muß, ist zutreffend. Das Reichsgericht leitet seine Ansicht auch im Falle des Konkurses aus § 19 GmbH.-Gesetz her. Jedoch findet die Angemessenheit nicht in der GmbH.-rechtlichen Bestimmung ihre Rechtsgrundlage, da ja der Zweck des § 19 GmbH.-Gesetz mit

84) Jaeger § 117 Anm. 17; Nussbaum, JW. 1929, 3006 zu Nr. 3.

Eröffnung des Konkurses entfällt. Das Abhängigmachen der zulässigen Abtretung des Stammeinlageanspruchs von dem angemessenen Entgelt hat seine Grundlage in den konkursrechtlichen Vorschriften, und die Angemessenheit wird demgemäß von dem Konkursverwalter nach pflichtmäßigem Ermessen unter Berücksichtigung der besonderen konkursrechtlichen Gesichtspunkte beurteilt[85]).

Innerhalb des Konkursverfahrens ist somit die Abtretbarkeit des Anspruchs der GmbH. auf Einzahlung der Stammeinlage ohne Einschränkungen für zulässig zu erachten.

§ 11.

Pfändung des Anspruchs.

Eine Pfändung des Stammeinlageanspruchs hingegen ist im Gesellschaftskonkurs schlechthin unwirksam. Dem steht § 14 Abs. 1 KO. entgegen, der während der Dauer des Konkursverfahrens Zwangsvollstreckungen zugunsten einzelner Gläubiger in das Vermögen des Gemeinschuldners verbietet. Der Zweck des Konkurses ist gerade, an Stelle der Einzelbefriedigung die gemeinschaftliche, gleichmäßige Befriedigung aller Gläubiger des Gemeinschuldners herbeizuführen. Der in das Vermögen des Gemeinschuldners durch einen Gläubiger vorgenommene Sonderzugriff würde dem im Konkursverfahren herrschenden Grundsatz gleichmäßiger Behandlung aller Konkursgläubiger entgegenstehen.

Schluß.

Zusammenfassend ist festzustellen, daß, abgesehen vom Konkursverfahren, Abtretung, Verpfändung und Pfändung grundsätzlich rechtlich dann zulässig sind, wenn dafür dem Gesellschaftsvermögen Barmittel in Höhe der Einlage zufließen, oder wenn die Stammeinlageforderung ein Gläubiger erwirbt, dessen Gegenforderung durch Überlassung eines Barbetrages in Höhe der Stammeinlage entstanden ist; dazu kommt noch, daß die Gegenforderung auch vollwertig sein muß.

Der letztere Fall: Abtretung der Einlageforderung durch die Gesellschaft zwecks Verrechnung mit einer vollwertigen gegen die Gesellschaft gerichteten Forderung dürfte selten sein. Bei einer gesunden Gesellschaft besteht regelmäßig kein Grund, von dem nor-

85) So Nussbaum a.a.O.; Rospatt S. 38 ff.; Brodmann § 19 Anm. 6; Jaeger §§ 207, 208 Anm. 28; Mentzel § 207 Anm. 8. a. A.: RGZ. 124, 383; Düringer-Hachenburg § 218 Anm. 14 für die AG.

malen Weg der Zahlung ihrer Verbindlichkeit abzugehen. Immerhin läßt sich der Fall denken, daß eine Gesellschaft wegen schwebender Geschäfte ihre Barmittel in der Hand behalten möchte und deshalb ihrem Gläubiger Befriedigung durch Abtretung ihrer Einlageforderung anbietet. Dann ist aus dem Gesichtspunkt der Vollwertigkeit des der Gesellschaft zufließenden Gegenwerts kein Bedenken zu erheben, da in diesem Falle die Gesellschaft durch die Abtretung der Einlageforderung von einer vollwertigen Schuld befreit wird. Beschreitet die Gesellschaft aber den Weg der Befriedigung eines ihrer Gläubiger durch Abtretung einer Stammeinlageforderung, weil sie illiquide ist, so würde die Abtretung, d. h. die damit verbundene Hingabe eines Aktivums nicht voll ausgeglichen werden durch die Tilgung der gegen die Gesellschaft gerichteten Forderung, da diese wegen der Zahlungsschwierigkeiten der Gesellschaft nicht vollwertig ist. Der dem Gesellschaftsvermögen in Form der Befreiung der Gesellschaft von ihrer Verbindlichkeit zufließende Wert deckt sich nicht mit dem Nennwert der Stammeinlageforderung. Sie ist nach allgemeinen kaufmännischen Grundsätzen unter ihrem Nennwert zu bewerten. Aus diesem Grunde ist die Abtretung des Stammeinlageanspruchs unzulässig.

Ähnlich liegen die Verhältnisse bei der Pfändung. Eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung, die es zur Pfändung kommen läßt, wird in aller Regel mit Zahlungsschwierigkeiten zu kämpfen haben, sodaß die Forderung des vollstreckenden Gläubigers aus den vorstehend erwähnten Gründen nicht vollwertig sein dürfte und deshalb die Pfändung unzulässig sein muß. Der Fall, daß der Geschäftsführer einer liquiden Gesellschaft die Tilgung einer Gesellschaftsschuld, für die ein vollstreckbarer Titel vorliegt, unterläßt, wäre — abgesehen von dem unwahrscheinlichen Fall der Hartnäckigkeit des Geschäftsführers — ausnahmsweise dann denkbar, wenn eine Verurteilung zu einer zukünftig fällig werdenden Leistung vorliegt, und der Fälligkeitstermin übersehen worden ist oder wenn auf Grund eines vorläufig vollstreckbaren erstinstanzlichen von der Gesellschaft mit der Berufung angegriffenen Urteils vollstreckt wird und der Geschäftsführer wegen der besonderen Umstände des Falles nicht mit der Vollstreckung gerechnet hat.

Der ersterwähnte Fall[86]): Abtretung oder Verpfändung der Stammeinlageforderung gegen Zahlung eines entsprechenden Barbetrages wird ebenfalls selten vorkommen. Welches Interesse sollte jemand an dem Erwerb einer Einlageforderung gegen bare Zahlung des Nennbetrages dieser Forderung haben? Es müssen also schon darüber hinausgehende Motive vorliegen, die den Erwerber der For-

86) S. 31.

derung zur Zahlung veranlaßt haben. In Betracht käme z. B. der Fall, daß ein Lieferant der Gesellschaft, der wegen seiner guten Geschäftsverbindung ein Interesse daran hat, daß die Gesellschaft flüssig ist, dieser gegen Abtretung einer Einlageforderung den Nennbetrag bar zur Verfügung stellt. Weiterhin wäre der Fall denkbar, daß der Gesellschafter seiner Verpflichtung zur Zahlung der Einlage nicht nachkommen kann und auf seine Veranlassung ein Dritter gegen Abtretung der Einlageforderung — also ohne diese selbst zu tilgen — den Betrag der Stammeinlage zahlt. Zu denken wäre ferner an den Fall der Aufnahme eines Kredites durch eine gesunde Gesellschaft unter Verpfändung der Einlageforderung.

Es ist nicht zu verkennen, daß diese oben[87]) festgestellte Beschränkung der Verfügungsmöglichkeit eine gewisse Unsicherheit für den Gläubiger der Gesellschaft, dem die Einlageforderung abgetreten ist, mit sich bringt. Nicht immer wird er beurteilen können, ob der Gegenwert, der der Gesellschaft zufließt, vollwertig ist. Jedes kaufmännische Unternehmen wird bestrebt sein, Umstände, aus denen sich seine schlechte Vermögenslage ergibt, zu verheimlichen. Er wird also damit zu rechnen haben, daß die Verfügung sich später als nichtig erweist. Ähnlich ungewiß ist die Rechtslage des Gesellschafters. Zahlt er an den neuen Gläubiger, so muß er unter Umständen später nochmals an die Gesellschaft leisten, da wir oben gesehen haben, daß ihm der Schutz der §§ 409, 410 BGB. nicht zur Seite steht. Dagegen wird er sich nur schützen können, wenn er für Gesellschaft und Gläubiger hinterlegt, wozu er nach § 372 BGB. — Ungewißheit über die Person des Gläubigers — berechtigt ist.

Trotz dieser Bedenken, die gegen die hier vertretene Lösung sprechen, dient sie dem Interesse der Allgemeinheit an der Erhaltung des Stammkapitals und dem des Gläubigers an der Befriedigung aus ihm am besten. Vollkommene Verfügungsfreiheit ist mit der Erhaltung der Kapitalgrundlage unvereinbar. Verlangt man die Angemessenheit der Gegenforderung, so wird die Entscheidung völlig auf den einzelnen Fall abgestellt. Damit würde die Rechtssicherheit gefährdet, da die Angemessenheit zum Unterschied zur Vollwertigkeit ein dehnbarer und damit unsicherer Begriff ist. Dagegen läßt sich die Vollwertigkeit der Gegenforderung und somit die Wirksamkeit der Abtretung mit größerer Sicherheit beurteilen. Das grundsätzliche Erfordernis der Vollwertigkeit hindert nicht die Berücksichtigung besonderer Umstände des Einzelfalles und eine dementsprechende abweichende Stellungnahme. Das zeigen zwei neuere Entscheidungen des Reichsgerichts.

87) Seite 31.

In dem ersten vom Reichsgericht entschiedenen Fall[88]) hatte der einzige bekannte Gläubiger einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung, nachdem diese infolge finanziellen Zusammenbruchs ihren Betrieb eingestellt hatte, einen Anspruch der Gesellschaft auf Zahlung der Stammeinlage pfänden und überweisen lassen und diesen Anspruch eingeklagt. Auf den Einwand des Beklagten, die Pfändung sei auf Grund des § 19 Abs. 2 GmbH.-Gesetz unzulässig, führte das Revisionsgericht aus, daß unter den gegebenen Umständen die Einlageforderung ihren „besonderen Charakter, als Kapitalgrundlage zu dienen, verloren habe und zu einem gewöhnlichen Befriedigungsobjekt geworden" sei. Das Reichsgericht hat also in diesem Fall den § 19 Abs. 2 GmbH.-Gesetz nicht zur Anwendung gebracht. Dies mit Recht, denn die Lage der Gesellschaft, insbesondere das Fehlen weiterer Gläubiger und die Unmöglichkeit der Entstehung neuer Verbindlichkeiten der nach der Pfändung auch im Handelsregister gelöschten Gesellschaft machte diese Bestimmung, deren Zweck ja die Schaffung und Erhaltung der Kapitalgrundlage der Gesellschaft ist, gegenstandslos.

In der zweiten Entscheidung[89]) war von einem Gläubiger einer Aktiengesellschaft nach der Einstellung des Geschäftsbetriebes der Anspruch auf Zahlung einer Bareinlage gepfändet worden. Das Reichsgericht führte aus, daß bei der Aktiengesellschaft, wie in dem vorstehend geschilderten Fall bei der GmbH., Vollwertigkeit der Gesellschaftsschuld nicht Voraussetzung der Zulässigkeit der Pfändung der Einlageforderung sei, wenn der Betrieb eingestellt sei und eine Fortsetzung der Gesellschaft sowie eine Wiederaufnahme des Betriebes nicht mehr in Frage komme. Das Interesse der Aktiengesellschaft fordere unter diesen Umständen nicht die Aufrechterhaltung des sich aus § 221 HGB. (jetzt § 60 Aktiengesetz) ergebenden Verbots der Tilgung der Einlageschuld auf Grund der Pfändung wegen einer nicht vollwertigen Forderung. Diese Entscheidung weicht insofern von der oben geschilderten ab, als sie die Zulässigkeit der Pfändung auch beim Vorhandensein weiterer Gläubiger bejaht, sofern nur diese sich weigern, ein Konkurs- oder ein Abwicklungsverfahren zu finanzieren. Auch insoweit kann man dem Reichsgericht folgen, als wirtschaftlich die Lage die gleiche ist, wie wenn sonstige Gläubiger nicht vorhanden sind.

Abgesehen von diesen Ausnahmefällen würde aber jede Auflockerung der Verfügungsbeschränkung die Gefahr der Umgehung zwingender gesetzlicher Bestimmungen mit sich bringen, die bei dem in dieser Arbeit eingenommenen Standpunkt vermieden wird.

---

88) RGZ. 149, 293 = JW. 1936, 447.
89) RG. i. JW. 1937, 3161 ff.

LEBENSLAUF.

Am 24. Juni 1912 wurde ich, Franz Börgmann, Sohn des Kaufmanns Heinrich Börgmann und seiner Ehefrau Maria, geb. Knaben, in Rheinberg (Rhld.) geboren. Nach Besuch der Vorschule und der Rektoratsschule in Rheinberg kam ich als Untersekundaner auf die Oberrealschule zu Moers und bestand dort am 25. Februar 1932 die Reifeprüfung. Vom Sommersemester 1932 an studierte ich Rechtswissenschaft, und zwar drei Semester an der Universität in Freiburg (Brsg.), ein Semester in München und vier Semester in Bonn. Am 29. Mai 1936 bestand ich vor dem Prüfungsamt beim Oberlandesgericht Düsseldorf die erste juristische Staatsprüfung. Seit dem 15. Juli 1936 befinde ich mich im Vorbereitungsdienst für Referendare.

Meine mündliche Doktorprüfung war am 26. Januar 1938. Das Thema und die Anregung zu dieser Arbeit verdanke ich Herrn Geheimrat Prof. Dr. Rauch.

Franz Börgmann.